

النظام القانوني الدولي للمسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم
الاعتداء على الممتلكات الثقافية

د. أحمد المهدي بالله

أستاذ القانون الدولي العام المساعد

كلية الحقوق-جامعة القاهرة

المقدمة

أولاً: موضوع البحث:

هناك تاريخ ممتد للاعتداء على الممتلكات الثقافية إبان فترة النزاعات المسلحة. فكان تدمير الممتلكات الثقافية، سواء بشكل مباشر ومتعمد أو كأثر عارض للعمليات العسكرية، من الأمور السائدة خلال النزاعات المسلحة. وكان الاتجاه السائد قديماً هو استهداف الممتلكات الثقافية التي تمثل التراث الروحي للشعوب بغية إضعاف عزيمة الطرف الآخر في النزاع المسلح. ومن الأمثلة البارزة على ذلك، الأمر الصادر من الإمبراطور الروماني تيودوسيوس عام 391 ميلادية بتدمير معبد سيرابيس، وذلك للقضاء على آخر معقل لغير المسيحيين¹. والأمر ذاته حدث عندما سقطت الأندلس عام 1492 على يد القوات الصليبية، التي عمدت نحو هدم المساجد وإحلال الكنائس مكانها².

وفي عصور لاحقة، أصبح الاعتداء على الممتلكات الثقافية يتمثل في الاستيلاء على ممتلكات العدو لتعزيز ودعم الجهود الحربية. وتطور الأمر إلى أن

¹ Francesco Francioni, Beyond State Sovereignty: The Protection of Cultural Heritage as a shared Interest of Humanity, Michigan Journal of International Law, Vol. 25, no. 4, 2004, p. 619-620.

² أنظر: عبد الواحد ذنون طه، تحالف الممالك الإسبانية في الأندلس وأثره على سقوط غرناطة، جامعة محمد الخامس، المعهد الجامعي للبحث العلمي، العدد 34، 1984، ص 59-78.

صار الهدف من الاعتداء على الممتلكات الثقافية هو طمس ومحو هوية جماعة معينة لأسباب دينية أو عرقية أو اجتماعية أو غيرها.

وكان لكتابات الفقهاء، منذ القرن الثامن عشر، أثرها في لفت انتباه المجتمع الدولي لضرورة حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة. وترتب على ذلك ظهور مبادرات فردية على المستوى الدولي لوضع قواعد تهدف إلى إقرار تلك الحماية. وساهم ذلك في إرساء قواعد قانونية دولية عرفية لحماية الممتلكات الثقافية، الأمر الذي ظهر جلياً في اتفاقيتي لاهاي لعامي 1889 و1907، وكان أساساً لوضع العديد من الاتفاقيات الدولية التي أقرت حماية فعالة للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

وقد تعرضت الممتلكات الثقافية لانتهاكات جسيمة إبان الحرب العالمية الأولى، وزادت وتنوعت صور تلك الانتهاكات بعد الحرب العالمية الثانية. وكان لذلك أثره في المحاكمات التي نظرتها المحكمة العسكرية بنورمبرج بشأن كبار مجرمي الحرب الألمان، ثم في المحاكمات التالية على نورمبرج.

وبالرغم من تطور النظام القانوني الدولي المتعلق بحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، إلا أن أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية ما زالت تُرتكب بشكل ممنهج وواسع النطاق، وأبرزها أفعال الاعتداء المرتكبة خلال النزاع المسلح الذي اندلع في يوغسلافيا السابقة، وكذلك أفعال الاعتداء التي وقعت إبان فترة الخمير الحمر في كمبوديا. وحرصت

محكمة يوغسلافيا السابقة على إقرار المسؤولية والعقاب على ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، والأمر ذاته أقرته الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا¹.

وإذا كانت محكمة يوغسلافيا السابقة أرست في العديد من أحكامها مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، إلا أن ذلك لم يمنع من وقوع انتهاكات جسمية تجاه الممتلكات الثقافية خلال النزاعات المسلحة التي اندلعت في الآونة الأخيرة، وتحديداً الانتهاكات التي ارتكبتها تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام، الملقب بداعش، وتنظيم القاعدة وجماعة النصرة في كل من العراق والشام، وترتب عليه خسائر فادحة في التراث الثقافي الذي امتد لقرون من الزمان، والذي يمثل تراثاً ثقافياً هاماً للإنسانية بصفة عامة، وللمجتمع الإسلامي والعربي بصفة خاصة.

والاعتداء على الممتلكات الثقافية لا يقتصر فحسب على زمن النزاعات المسلحة، بل يمكن أن يقع أيضاً في زمن السلم، ومن أبرز الأمثلة على ذلك أفعال التدمير العمدي التي ارتكبتها طالبان تجاه الممتلكات الثقافية خلال فترة سيطرتها على أفغانستان عام 2001.

¹المقصود بجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، أفعال التدمير والتخريب والإتلاف والسلب والنهب والاستيلاء غير المشروع التي يتم ارتكابها على الممتلكات الثقافية بالمخالفة لقواعد القانون الدولي المنطبقة.

كذلك فإن أعمال سلب ونهب الممتلكات الثقافية يمكن أن تقع خلال فترة عدم الاستقرار السياسي داخل دولة معينة، ومن أبرز الأمثلة فترة عدم الاستقرار التي مرت بها مصر من 2011 إلى 2013، حيث تشير الإحصاءات إلى أنه يوجد ما يزيد عن الأف قطعة أثرية قد تم نهبها من المتاحف المصرية خلال فترة الثورات وعدم الاستقرار في مصر¹.

علاوة على ذلك، قد يتم التهديد باستهداف الممتلكات الثقافية التي تمثل أهمية عظمى لشعب معين كوسيلة لإضعاف عزيمة حكومتها عن الدخول في نزاع مع الدولة التي تمارس التهديد. ويعد أبرز مثال على ذلك الأحداث التي أعقبت قيام الولايات المتحدة الأمريكية في 2 يناير 2020، بتوجيه ضربة جوية باستخدام طائرة بدون طيار أدت إلى مقتل قائد فيلق القدس، الإيراني قاسم سليمانى، بالقرب من مطار بغداد²، حيث توعدت إيران بالقيام برد قاسي على الولايات المتحدة

¹ The Fate of Cultural Property in Wartime: why it Matters and What Should be Done, Carnegie Council Transcripts and Articles, September 17, 2013. available at:

https://www.carnegiecouncil.org/publications/ethics_online/0085 (last visited on 10 March 2020).

² انظر سكاي نيوز: تفاصيل مقتل قاسم سليمانى.. كيف طالته القذائف الأمريكية؟ متاح من خلال الرابط التالي:

www.skynewsarabia.com/middle-east/1309743-تفاصيل-اغتيال-قاسم-

سليمانى-طالته-القذائف-الأميركية؟ (آخر زيارة للموقع في 20 يناير 2020).

الأمريكية¹. فهدد الرئيس الأمريكي دونالد ترامب بأن أي إجراء سوف تتخذه إيران سوف يؤدي إلى استهداف اثنين وخمسين موقعاً هاماً في إيران، من بينها عشرين موقعاً أثرياً من مواقع قائمة التراث العالمي التابعة لمنظمة اليونسكو². وكان من شأن تهديدات الرئيس الأمريكي أن دفعت منظمة اليونسكو إلى تنكير الرئيس الأمريكي بأن استهداف المواقع الثقافية تعد جريمة حرب وفقاً لقواعد القانون الدولي العام³.

¹ انظر سي إن إن بالعربي: مجلس الأمن القومي الإيراني: أمريكا ستواجه الانتقام القاسي في الوقت والمكان المناسبين. متاح من خلال الرابط التالي:

<https://arabic.cnn.com/middle-east/article/2020/01/03/iran-supreme-national-security-council-soleimani-usa> (آخر زيارة للموقع في 20 يناير 2020).

² انظر بي بي سي: أبرز المواقع الأثرية الإيرانية التي قد تكون هدفاً لتهديدات ترامب. متاح من خلال الرابط التالي:

<https://www.bbc.com/arabic/art-and-culture-51023246> (آخر زيارة للموقع في 20 يناير 2020).

³ انظر فرانس 24: اليونسكو تذكر ترامب بأن ضرب مواقع ثقافية إيرانية قد يرقى إلى جرائم حرب. متاح من خلال الرابط التالي:

www.france24.com/ar/20200107-اليونسكو-تذكر-ترامب-بالمعاهدات-الدولية-بعد-تهديده-بضرب-مواقع-ثقافية-إيرانية (آخر زيارة للموقع في 20 يناير 2020).

ثانياً: أهمية البحث:

بالرغم من تطور قواعد القانون الدولي، أصبح تدمير وتخريب وسلب ونهب الممتلكات الثقافية ذات الطابع الديني أو العلمي أو التعليمي أو الفني من الأفعال المحرمة، بموجب الاتفاقيات والأعراف الدولية¹، إلا أن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية ما زالت قائمة على نحو ممنهج وواسع النطاق حتى وقتنا الراهن.

وجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية هي تلك المتمثلة في أفعال التدمير والتخريب والسلب والنهب والاستيلاء والإتجار غير المشروع في الممتلكات الثقافية، فضلاً عن أعمال التنقيب والحفر غير المرخص به في المناطق الأثرية، وغيرها من الأفعال الأخرى التي تمثل انتقاصاً من قيمة الممتلكات الثقافية. كذلك فإن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية لا تتخذ شكلاً أو طابعاً واحداً؛ فهي يمكن أن تمثل جرائم حرب إذا تم ارتكابها خلال النزاعات المسلحة بالمخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني المتعلقة بقواعد وأعراف الحرب، كذلك يمكن أن تتخذ شكل الجريمة ضد الإنسانية متى توافرت شروط معينة، بل قد يتم تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية في سياق خطة إبادة جماعية تجاه جماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية بصفتها كذلك.

وأصبح ثمة اهتماماً متزايداً بالممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، ليس فحسب من جانب حكومات الدول، وإنما أيضاً من جانب الأفراد

¹ المادة (8) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.

العاديين. وبرزت الضغوط على حكومات الدول في سبيل اتخاذ تدابير دولية ووطنية فعالة في سبيل حماية الممتلكات الثقافية تجاه كافة أنواع الانتهاكات التي تتعرض لها¹.

وبرز في الآونة الأخيرة اهتمام القضاء الدولي الجنائي بالمحاكمة والعقاب على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية في صورته المختلفة. ولعل الدعوى التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية في قضية أحمد الفقي المهدي، عن انتهاكه للتراث الثقافي المشترك في عدة مناطق بتمبوكتو مالي، يمثل نقطة فارقة بشأن اهتمام القضاء الدولي الجنائي بإقامة محاكمة خاصة لإقرار المسؤولية والعقاب على جرائم تدمير الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية².

¹ مجلة رسالة اليونسكو الجديدة، التراث، مركز مطبوعات اليونسكو، نوفمبر 2005، ص 19-23.

² المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، الحكم والعقوبة، الدائرة الابتدائية الثامنة (ICC-01/12-01/15)، 27 سبتمبر 2016.

ثالثاً: أهداف البحث:

نهدف من تلك الدراسة إلى تحقيق ما يلي:

1. بيان وتحليل القواعد الدولية التي تهدف إلى إقرار حماية للممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة.
2. مدى فاعلية القواعد والآليات الدولية المطبقة، في تحقيق حماية فعالة للممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية.
3. التطور الذي طرأ في العمل والقضاء الدولي فيما يتعلق بإعمال المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية.
4. كيفية إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية في زمن السلم.
5. تحديد مدى الحاجة إلى استحداث آليات أو وسائل، سواء على المستوى الدولي أو الوطني، لمنع أو الحد إلى أقصى درجة ممكنة من انتهاك الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية.

رابعاً: منهج البحث:

سوف نتبع في تلك الدراسة المنهج التاريخي والوصفي والتحليلي:

- المنهج التاريخي: ويتمثل في بيان الحالات التي وقعت على مر العصور وتمثل اعتداء على الممتلكات الثقافية، والجهود المختلفة التي تم اتخاذها منذ القدم لإقرار قواعد قانونية دولية لمنع أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية.
- المنهج الوصفي: ويتمثل في بيان القواعد القانونية الدولية الاتفاقية والعرفية التي تقرر حماية على الممتلكات الثقافية، وكذلك القواعد التي تقرر المسؤولية الجنائية الفردية على ارتكاب أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية.
- المنهج التحليلي: ويتمثل في تحليل النصوص القانونية الواردة في الاتفاقيات الدولية لبيان مدى فعاليتها في إقرار الحماية المرجوة للممتلكات الثقافية، فضلاً عن تحليل الأحكام القضائية لاستخلاص القواعد القانونية القابلة للتطبيق على أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

خامساً: خطة البحث:

يتم تقسيم هذا البحث إلى مبحث تمهيدي وفصلين، بحيث يتناول المبحث التمهيدي الاصطلاحات المختلفة التي استخدمها الفقه لمعالجة موضوع الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، ونجتهد في بيان مفهوم الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية القانون الدولي، ونعرض لخلفية تاريخية عن حماية الممتلكات الثقافية المختلفة أثناء النزاعات المسلحة.

ويتناول الفصل الأول النظام القانوني الدولي لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة. ويدعونا ذلك إلى تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، يناقش الأول الجهود التي بذلها أعضاء الجماعة الدولية في سببين تقنين قواعد قانونية دولية لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، والتي تمثلت في إصدار مدونة ليبر وإعلان بروكسل ودليل أوكسفورد، بينما يعالج المبحث الثاني حماية التراث الثقافي في القانون الدولي الإنساني، لا سيما في سياق قواعد لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب لعامي 1899 و1907، واتفاقيات جنيف لعام 1949 وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977. أما المبحث الثالث فيحل بشكل أكثر تعمقاً مسألة حماية الممتلكات الثقافية بموجب اتفاقيات دولية خاصة، وأبرزها: اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954، والبروتوكول الأول لاتفاقية لاهاي لعام 1954، والبروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

ونتعرض في الفصل الثاني بصفة خاصة للقواعد التي تحكم المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، بحيث يتم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث. ونبين في المبحث الأول صور المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية؛ وتشمل المسؤولية عن المساهمة الأصلية في الجريمة، والمسؤولية عن المساهمة التبعية في الجريمة، والمسؤولية عن الجريمة الناقصة، فضلاً عن توضيح أهمية التمييز بين صور المساهمة في ارتكاب الجريمة. ونعرض في المبحث الثاني للطبيعة القانونية للجرائم الدولية المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية، والتي قد تتخذ شكل جريمة الحرب أو جريمة ضد الإنسانية أو جريمة الإبادة الجماعية. ويتناول المبحث الثالث جانب تطبيقي لجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية؛ فنسرد ونحلل المحاكمات الدولية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، سواء تلك التي تمت بعد الحرب العالمية الثانية، أو التي نظرتها المحاكم الدولية المؤقتة والمختلطة أو التي اختصت بها المحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للجرائم الدولية المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية

المطلب الأول: الاعتداء على الممتلكات الثقافية كجريمة حرب

المطلب الثاني: تدمير الممتلكات الثقافية كجريمة ضد الإنسانية

المطلب الثالث: تدمير التراث الثقافي لإثبات جريمة الإبادة الجماعية

المبحث الثالث: المحاكمات الدولية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية

المطلب الأول: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية بعد الحرب العالمية الثانية

المطلب الثاني: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام المحاكم المؤقتة والمختلطة

المطلب الثالث: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام المحكمة الجنائية الدولية

المبحث التمهيدي

المفاهيم والخلفية التاريخية في سياق حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

تمهيد وتقسيم:

تشتمل الممتلكات الثقافية على عنصرين أساسيين، يتمثل أولها في أنها المعبر على وجود وهوية شعب معين وتطوره الثقافي والحضاري، ويتمثل الثاني في أنها وسيلة ربط بين الأجيال السابقة والأجيال الحاضرة. ومع ذلك، فإنه يلاحظ عدم وجود مفهوم عام ودقيق مستقر عليه في الفقه والعمل الدولي بشأن المقصود بالممتلكات الثقافية. ويرجع السبب في ذلك-في رأينا-إلى التطورات التاريخية التي أحاطت بموضوع حماية الممتلكات الثقافية، والتي أدت إلى اتساع العناصر التي تدخل ضمن دائرة الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية¹.

ولم تكن مسألة حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة الدولية من المسائل التي حظيت بأهمية ملموسة بين الدول في العصور القديمة، بل على النقيض، كان يُنظر إلى تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية للعدو، أو نهبها والاستيلاء عليها، باعتبارها من الأعمال المشروعة في الحرب. وظل هذا الاتجاه قائماً في العصور الوسطى وحتى القرن التاسع عشر، بالرغم من وجود العديد من الممارسات والمحاولات الفردية التي استهدفت حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات.

¹ Mlle Assaf Nour, La Protection de Bien Culturels Lors des Conflits Armes « Identitaires » : Exposé Critique et Propositions de Réforme, Master 2 Recherche Droit International Public, Année Universitaire, 2017-2018, p.16-17.

وبناء على هذا التمهيد، فإننا نقسم هذا المبحث التمهيدي إلى مطلبين على

النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية أثناء النزاعات المسلحة.

المطلب الثاني: خلفية تاريخية عن حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

المطلب الأول

مفهوم الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية أثناء النزاعات المسلحة

لم يكن ثمة توافق بين الاتفاقيات الدولية المنطبقة أثناء النزاعات المسلحة بشأن تحديد تعريف موحد للممتلكات الثقافية، بل إن تلك الاتفاقيات اختلفت فيما بينها بشأن تحديد عناصر الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية.

وانعكس هذا الأمر على الفقه الدولي، واتضح عدم اتفاقهم على تعريف موحد وشامل للمقصود بالممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية أثناء النزاعات المسلحة. لذلك تعددت التعريفات التي أوردها الفقهاء في هذا الصدد متأثراً بمعايير وعوامل مختلفة.

ولم يقتصر الخلاف بين فقهاء القانون الدولي على تعريف الممتلك الثقافي فحسب، وإنما امتد أيضاً ليشمل الاصطلاح المستخدم، حيث استخدم غالبية الفقهاء اصطلاح "الممتلك الثقافي" بينما استخدم جانب آخر اصطلاح "التراث الثقافي"، وذهب جانب ثالث إلى استخدام الاصطلاحين باعتبارهما مترادفين.

وفيما يلي نوضح تلك الأمور تفصيلاً على النحو التالي:

أولاً: الجدل بشأن الاصطلاح القانوني:

تعددت الاصطلاحات التي استخدمها الفقهاء لمعالجة الموضوع محل الدراسة، فنجد أن العديد من الكتاب استخدم اصطلاح الممتلكات الثقافية Cultural property¹، والبعض الآخر استخدم اصطلاح التراث الثقافي Cultural Heritage²، واستخدم جانب ثالث اصطلاح الأعيان الثقافية Cultural

¹ أنظر: غالبية عز الدين، المسؤولية الدولية المترتبة عن انتهاك قواعد وأحكام حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي، 2016، ص416-429. انظر أيضاً: حبيب عباس على مانع الجنيد، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة في ضوء القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة عدن، 2007. انظر أيضاً:

Ronald T. P. Alcalá, *Babylon Revisited: Reestablishing a Corps of Specialists for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, Harvard National Security Journal, vol. 6, no. 1, 2015, p. 206 et seqq.

² انظر: د. محمد سامح عمرو، اتفاقيات اليونسكو لحماية التراث الثقافي: دراسة قانونية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، 2009، ص 151 وما بعدها. انظر أيضاً: رضا فراوة، معايير دولية في مجال حماية التراث الثقافي وإدارته وتعزيزه، المجلة العربية للثقافة، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، 2008، ص 71-99. أنظر أيضاً:

Janet Blake, *On Defining the Cultural Heritage*, International and Comparative Law Quarterly, vol. 49, no. 1 January 2000, 61-85. See also: Waseem Ahmad Qureshi, *The Protection of Cultural Heritage by International Law in Armed Conflict*, Loyola University Chicago International Law Review, vol. 15, no. 1, Fall 2017, p. 63-100.

Objects¹، بينما لم يفرق جانب آخر من الفقه بين هذه المصطلحات واستخدمها باعتبارها مترادفات لمعنى واحد²، مما أثار الجدل حول أي من تلك الاصطلاحات هو الأولى بالاستخدام فيما يتعلق بدراسة ومعالجة الموضوعات المتعلقة بالامتلاكات الثقافية، لا سيما في سياق حمايتها أثناء النزاعات المسلحة.

ولعل السبب في ذلك أن الاتفاقيات الدولية لم تستقر على استخدام مصطلح واحد لمعالجة الموضوعات ذات البعد الثقافي، مثال ذلك: اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح 1954، والاتفاقية المتعلقة بحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي لعام 1972، واتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (يونيدروا) بشأن الأعيان الثقافية المسروقة أو المصدرة بطرق غير مشروعة لعام 1995.

¹ عليوة سليم، واقع الأعيان الثقافية الفلسطينية تحت نير الاحتلال الإسرائيلي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2016، ص 118-137. انظر أيضاً: خالد روشو، فقدان حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني، مجلة أنسة للبحوث والدراسات بالجلفة، 2013، 135-143.

² انظر: محمد نصر، الحماية الدولية والإقليمية للتراث الإنساني والأعيان الثقافية: دراسة تطبيقية على الحماية من الجرائم التي تقع على التراث، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 2016، ص 1-39. انظر أيضاً: محمود عبد علي الزبيدي، النظام القانوني لحماية الأعيان الأثرية والثقافية وتطبيقاته في العراق، مجلة الحقوق، الجامعة المستنصرية، 2011، ص 270-321.

ويذهب رأي إلى أن اصطلاح "الممتلكات الثقافية" يعد اصطلاحاً عاماً يشمل في مضمونه مجموعة من المصطلحات المتداخلة، وأبرزها التراث والثقافة والحضارة والآثار، معرّف اصطلاح التراث بأنه "منظومة من القيم ذات الأبعاد الثقافية والحضارية ويشير إلى تراكم معرفي وتاريخي تتناقله الأجيال جيلاً عبر جيل، فضلاً عن معالم علمية وصناعية تشكل جزء من حاضر الأمة ومنطلقاً لمستقبلها"¹، أي أن التراث الثقافي، وفقاً لهذا الرأي، يعد أحد عناصر الممتلكات الثقافية.

ويذهب رأي آخر إلى أن اصطلاح "التراث الثقافي" يعد اصطلاحاً أكثر شمولاً بحيث يشمل في مضمونه كافة أشكال الممتلكات الثقافية. واستند هذا الرأي في تبرير وجهة نظره إلى أن فكرة التراث تعني الموروثات التي تؤول إلى الأجيال الحالية، بحيث تؤتمن عليها، لكي تسلمها للأجيال القادمة، أما لفظ الملكية، فإنه عند اقترانه بالأعيان الثقافية، فإن معنى ذلك أنها أعيان ثقافية جديدة تقع عليها ملكية خالصة ومانعة، سواء كانت عامة أو خاصة².

¹ عمار مراد غركان، الحماية الدولية للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، المرجع السابق، ص 8.

² Janet Blake, International Cultural Heritage Law, Oxford University Press, 2015, p. 6-8.

وبالرغم من وجاهة الآراء السابقة إلا أننا نرى أن الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية الممتلكات الثقافية قد استخدمت كلا من اصطلاحي "الممتلكات الثقافية" و"التراث الثقافي" و"الأعيان الثقافية" باعتبارها مترادفات، ولم تورد أية تفرقة بينهم.

كذلك، نجد أن اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح استهلت تعريف الممتلكات الثقافية بأنها "الممتلكات المنقولة والثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي". ويستفاد من ذلك أن الممتلكات المنقولة والثابتة التي يثبت عليها وصف الأعيان الثقافية تعد مستحقة للحماية الدولية، ولا يشترط في تلك الممتلكات-أو الأعيان- أن تكون مملوكة ملكية خاصة وحصرية لأشخاص أو جهات محددة، ولكن الشرط الأساسي هو أن تكون لها أهمية كبرى لتراث الشعوب الثقافي، وذلك لكي تشملها الحماية المقررة في الاتفاقيات والمواثيق الدولية.

وبالرغم من أن البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999، قد استخدم اصطلاح "التراث الثقافي ذات الأهمية العظمى للشعوب"¹، على خلاف الاصطلاح المستخدم في اتفاقية لاهاي لعام 1954، وهو "الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الكبرى للشعوب، إلا أننا مع ذلك نتفق مع ما ذهب إليه رأي في الفقه، بأن استخدام اصطلاح "التراث" جاء لاعتبارات بلاغية، من أجل التأكيد على المسؤوليات

¹ المادة 10(أ) من من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1954 الخاص بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، 26 مارس 1999. (يشار إليه فيما بعد بالبروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999).

الأخلاقية ذات الطبيعة الائتمانية التي تقع على عاتق الأجيال في المحافظة على الممتلكات الثقافية¹.

ويتعين الانتباه إلى أن اصطلاح "التراث الثقافي" لا يقتصر فحسب على الأعيان الثقافية التي تنتقل من السلف إلى الخلف، وإنما تشمل كذلك الأعيان الثقافية ذات الأهمية الفنية والمعمارية والدينية التي يمكن أن تمثل أهمية كبيرة لتراث الأجيال المستقبلية.

ونخلص مما سبق أنه بغض النظر عن الاصطلاح المستخدم، سواء كان الممتلكات الثقافية أو التراث الثقافي أو الأعيان الثقافية، فإنه لا توجد تفرقة حقيقية بينها من الناحية القانونية؛ ويعني ذلك بالتبعية أنه يمكن استخدام أي من تلك الاصطلاحات للدلالة على عناصر مادية وقانونية واحدة تكون مستحقة للحماية الدولية.

ثانياً: تعريف الممتلكات الثقافية في الاتفاقيات الدولية:

اختلفت الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة في المفاهيم التي أوردتها للممتلكات الثقافية، فنجد أن بعضها لم يورد تعريفاً محدداً للمقصود بتلك الممتلكات، وإنما اكتفت بإيراد عناصر الممتلكات الثقافية التي يتعين على المتحاربين تجنبها خلال العمليات الحربية.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, Cambridge University Press, 2006, p. 265.

فجاءت المادة (27) من قواعد لاهاي الملحقة بالاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907، لتشمل بالحماية المباني المخصصة للفنون والعلوم والأعمال الخيرية والآثار التاريخية¹.

كذلك أشارت المادة (1) من اتفاقية حماية المؤسسات الفنية والعلمية والآثار التاريخية، المعروف باسم ميثاق رويرخ لعام 1935، إلى الآثار التاريخية والمتاحف والمؤسسات العلمية والفنية والتعليمية والثقافية².

وفي ذات السياق، أشارت المادة 53(أ) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977 إلى أن الممتلكات الثقافية تشمل الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية أو أماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب³.

وتعد اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح لعام 1954، أول اتفاقية أوردت تعريفاً محدداً للمقصود بالممتلكات الثقافية، مقرر أن الممتلكات الثقافية هي:

¹ الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، لاهاي، 18 أكتوبر 1907.

² اتفاقية حماية المؤسسات الفنية والعلمية والآثار التاريخية (ميثاق رويرخ)، واشنطن، 15 إبريل 1935.

³ البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أغسطس 1949، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد القانون الدولي الإنساني المنطبق على المنازعات المسلحة وتطويره، وذلك بتاريخ 8 يونيو 1977، ودخل حيز النفاذ في 7 ديسمبر 1978، وفقاً لأحكام المادة (95).

"أ. الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي كالمباني المعمارية أو الفنية منها أو التاريخية، الديني منها أو الديوي، والأماكن الأثرية، ومجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية، والتحف الفنية والمخطوطات والكتب والأشياء الأخرى ذات القيمة الفنية التاريخية والأثرية، وكذلك المجموعات العلمية ومجموعات الكتب الهامة والمحفوظات ومنسوخات الممتلكات السابق ذكرها؛

ب. المباني المخصصة بصفة رئيسية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة المبينة في الفقرة "أ" كالمتاحف ودور الكتب الكبرى ومخازن المحفوظات وكذلك المخابئ المعدة لوقاية الممتلكات الثقافية المنقولة المبينة في الفقرة (أ) في حالة نزاع مسلح؛

ج. المراكز التي تحتوي مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية المبينة في الفقرتين (أ) و(ب) والتي يطلق عليها اسم "مراكز الأبنية التذكارية"¹.

ويلاحظ من هذا التعريف أن اتفاقية لاهاي لعام 1954 اتجهت نحو وضع تعريفاً شاملاً وجامعاً لكي يشمل بالحماية كافة أنواع الممتلكات الثقافية. وسوف نتعرض لعناصر هذا التعريف تفصيلاً عند تحليل أحكام وقواعد الاتفاقية.

¹ انظر المادة (1) من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، 14 مايو 1954.

ووفقاً للمادة (1) من الاتفاقية المتعلقة بحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي لعام 1972، فإن التراث الثقافي يعني:

"الآثار: الأعمال المعمارية، وأعمال النحت والتصوير على المباني، والعناصر أو التكاوين ذات الصلة الأثرية، والنقوش، والكهوف، ومجموعات المعالم التي لها جميعاً قيمة عالمية استثنائية من وجهة نظر التاريخ، أو الفن، أو العلم.

المجموعات: مجموعات المباني المنعزلة أو المتصلة التي لها بسبب عمارتها أو تناسقها أو اندماجها في منظر طبيعي، قيمة عالمية استثنائية من وجهة نظر التاريخ، أو الفن، أو العلم.

الموقع: أعمال الإنسان، أو الأعمال المشتركة بين الإنسان والطبيعية، وكذلك المناطق بما فيها المواقع الأثرية، التي لها قيمة عالمية استثنائية من وجهة النظر التاريخية، أو الجمالية، أو الأثنولوجية، أو الأنثروبولوجية".

وإذا كانت الاتفاقية المتعلقة بحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي لعام 1972 تضمنت كذلك تعريفاً واسعاً للممتلكات الثقافية، إلا أنها تتسم باشمالها على قائمة تفصيلية بعناصر دقيقة للممتلكات الثقافية، أكثر من تلك الواردة في المادة (1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

ويرجع السبب في ذلك إلى أن اتفاقية 1972 استهدفت حماية الممتلكات الثقافية ليس فحسب خلال النزاعات المسلحة، وإنما أيضاً تجاه خطر الزوال الناشئ

عن المشروعات العامة والخاصة، والتطور العمراني والهدم نتيجة تغيير استخدام الأرض أو تبدل ملكيتها، أو هجر الأماكن أو النكبات المتمثلة في الحرائق، والكوارث الطبيعية الناشئة عن الهزات الأرضية والاندفاعات البركانية أو الفيضانات أو ارتفاع منسوب مياه البحر¹.

ووفقاً لاتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (يونيدروا) بشأن الأعيان الثقافية المسروقة أو المصدرة بطرق غير مشروعة لعام 1995، فإن الأعيان الثقافية هي تلك التي تتمتع، بناء على أسس دينية أو دنيوية، بأهمية لعلم الآثار وعلم ما قبل التاريخ، والآداب الفنون والعلوم والتاريخ².

وهذا التعريف استهدف تحديد الأعيان الثقافية، وبخاصة الأعيان الثقافية المنقولة التي تتعرض للسرقة أو البيع بطرق غير مشروع، لذلك فهو لا يشمل كافة أنواع الممتلكات الثقافية التي يمكن حمايتها في زمن النزاعات المسلحة.

¹ المادة 11(4) من اتفاقية لحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي، اعتمدت في باريس، في 23 نوفمبر 1972.

² المادة (2) من اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (يونيدروا) بشأن الأعيان الثقافية المسروقة أو المصدرة بطرق غير مشروعة لعام 1995.

وعرفت اتفاقية التراث الثقافي المغمور بالمياه لعام 2001 التراث الثقافي

المغمور بالمياه بأنه:

"جميع آثار الوجود الإنساني التي تتسم بطابع ثقافي أو تاريخي أو أثري والتي ظلت مغمورة بالمياه جزئياً أو كلياً، بصورة دورية أو متواصلة، لمدة مائة عام على الأقل مثل:

1. المواقع والهياكل والمباني والمصنوعات والرفات البشرية مع سياقها الأثري والطبيعي؛

2. السفن والطائرات وغيرها من وسائل النقل أو أي جزء منها أو حمولتها أو أي من محتوياتها مع سياقها الأثري والطبيعي؛ و

3. الأشياء التي تنتمي إلى عصر ما قبل التاريخ"¹.

وهذا التعريف قد أخذ بمعيار زمني، حيث اشترط لحماية الممتلكات الثقافية المغمورة بالمياه أن يكون قد مر عليها مائة عام على الأقل. أضيف إلى ذلك أن

¹ المادة 1 (أ) من اتفاقية التراث الثقافي المغمور بالمياه، اليونسكو، باريس، 2 نوفمبر 2001. وحرصت الفقرة (ب) و(ج) من المادة (1) على استبعاد خطوط الأنابيب والكابلات الممتدة في قاع البحر والتي لا تزال مستخدمة من مفهوم التراث الثقافي.

تلك الاتفاقية استهدفت حماية نوع معين من الممتلكات الثقافية؛ أي تلك المغمورة بالمياه.

ومن جماع ما تقدم يتبين أن الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية الممتلكات الثقافية لم تنتهج معياراً واحداً لتحديد مفهوم الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية سواء في زمن السلم أو النزاعات المسلحة. وعلّة ذلك أنه نظراً للانتهاكات العديدة التي تتعرض لها الممتلكات الثقافية، فقد تعددت الاتفاقيات الدولية التي تستهدف حمايتها، وذلك بحسب عناصر تلك الممتلكات، أو شكل وزمن الانتهاكات التي تقع عليها وآليات قمعها. لذلك نجد أن كل اتفاقية أوردت تعريفاً خاصاً يتفق مع طبيعتها ونطاق تطبيقها.

ثالثاً: التعريف الفقهي لاصطلاح الممتلكات الثقافية:

لم يتفق فقهاء القانون الدولي على تعريف موحد وجامع للمقصود باصطلاح الممتلكات الثقافية، لذلك نجد أن تعريفات الفقهاء قد تعددت واختلفت بحسب المعيار الذي تم الأخذ به في وضع التعريف، والتي تباينت بين الأخذ بمعيار زمني ونوعي وشخصي وموضوعي:

1. من حيث المعيار الزمني، عرفها جانب من الفقه بأنها: "وسيلة الاتصال بين الشعوب في أنحاء المعمورة والتي تؤثر في تطور الشعوب من جيل إلى آخر ومن مدة زمنية إلى أخرى"¹.

وعرفها رأي آخر بأنها: "كل ما أنشأه الإنسان مما هو ثابت بطبيعته وكل ما أنتجه بيده أو بفكره والبقايا التي خلفها ولها علاقة بالتراث الإنساني، ويرجع عهدها إلى أكثر من مائة عام إضافة إلى بقايا السلالات"².

ويلاحظ على هذا الاتجاه أنه استند إلى معيار زمني لبيان الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية، سواء من خلال ضرورة تأثيرها على الأجيال المستقبلية، أو من خلال تحديد فترة زمنية معينة، يضاف إلى ذلك أنه لم يورد بياناً أو توضيحاً لعناصر الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية. وبالتالي، فإنه لا يتضمن الممتلكات الثقافية التي تعبر عن القيمة الروحية والدينية والهوية التاريخية لشعب معين، وإن لم تكن تمثل وسيلة تواصل بين هذا الشعب وغيره من الشعوب الأخرى، أو لم يكن من شأنها أن تحدث تطوراً مادياً ملموساً لهذا الشعب أو غيره من الشعوب.

¹ د. صالح محمد بدر الدين، حماية التراث الثقافي والطبيعي في المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، 1999، ص 15.

² د. أحمد سي علي، حماية الأعيان المدنية في القانون الدولي الإنساني، دار الأكاديمية، 2011، ص 12.

2. من حيث المعيار النوعي، عرفها جانب من الفقه بأنها: "كل أنواع المنقولات والعقارات التي تمثل أهمية للتراث الثقافي لشعب ما، مثل الجامعات، المتاحف، دور العبادة، الأضرحة الدينية، الأندية التذكارية، مواقع الآثار، وأماكن حفظ الأعمال الفنية والكتب والمخطوطات وما إلى ذلك"¹.

ونرى أن هذا التعريف وإن كان استهدف أن يكون شاملاً وجامعاً لكافة أنواع الممتلكات الثقافية، من خلال الإشارة إلى أن الممتلكات الثقافية تشمل "كل أنواع المنقولات والعقارات التي تمثل أهمية للتراث الثقافي لشعب ما"، إلا أن عبارة "التراث الثقافي لشعب ما" يستفاد منها أن الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية تقتصر فحسب على تلك الممتلكات الموروثة بين الشعوب، مما يعني استبعاد الممتلكات الثقافية الأخرى التي لم يتم توارثها بين الأجيال، كما هو الحال بالنسبة للكتب والأبحاث والمنشآت العلمية والأدبية والدينية، والقطع والرسومات والأعمال الفنية.

كذلك نجد أن هذا التعريف بالرغم من إقراره بأن الممتلكات الثقافية تشمل الممتلكات الثابتة والمنقولة، إلا أنه قصر الأمثلة التي ساقها على المنقولات الثابتة فقط، وهو ما يفتح التساؤلات حول المقصود بالممتلكات الثقافية المنقولة.

¹ د. مصطفى كامل الإمام شحاته، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، مع دراسة تطبيقية عن الاحتلال الإسرائيلي للأقاليم العربية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1977، ص 257.

3. من حيث المعيار الشخصي، عرفها رأي بأنها: "كل أعمال الإنسان المنسوبة إلى نشاطه الإبداعي في الحاضر والماضي فنياً وعلمياً وتربوياً والتي لها أهمية من أجل تفسير ثقافة الماضي ومن أجل تطويرها حاضراً ومستقبلاً"¹. ويؤخذ على هذا التعريف أنه قصر الممتلكات الثقافية على الأعمال الذهنية والإبداعية والفنية التي ينتجها الإنسان، وتحديداً الممتلكات الثقافية المنقولة وذلك دون غيرها من الممتلكات الثقافية الثابتة، ومنها: المنشآت والمباني التي يقيمها الإنسان وتتمتع بقيمة تاريخية، أو تلك التي تحتوي على الكتب والآثار والقطع الفنية، كما هو الحال بالنسبة للمتاحف والمكتبات، أو المؤسسات والمباني التي تستخدم في العبادة.

4. من حيث المعيار الموضوعي، عرفها رأي بأنها: "النصب الهندسية المهمة والأعمال الفنية والكتب والوثائق ذات الأهمية الفنية أو التاريخية والمتاحف والمكتبات الكبيرة والأرشيف والمواقع الأثرية والمباني التاريخية"².

وإذا كان هذا الرأي قد أورد تعداداً لعناصر الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية أثناء النزاعات المسلحة، إلا أنه يؤخذ عليه أنه أوردها على سبيل الحصر،

¹ عمار مراد غركان، الحماية الدولية للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2013، ص 7.

² د. محمد ثامر مخاط ود. عدنان محمد الشود، الحماية الدولية للممتلكات الثقافية (دراسة تطبيقية على الممتلكات الثقافية في محافظة ذي قار)، مجلة الحقوق، الجامعة المس تنصيرية، العدد الخامس عشر، 2011، ص 3.

الأمر الذي من شأنها استبعاد العديد من الممتلكات الثقافية الأخرى، سواء المنقولة أو الثابتة.

ومن جماع ما تقدم، فإنه حري بنا أن نأخذ كافة المعايير السابقة في الاعتبار عند اقتراح معيار عام يشمل كافة عناصر الممتلكات الثقافية التي يتعين إقرار حماية دولية لها أثناء النزاعات المسلحة.

يمكن تعريف الممتلكات الثقافية بأنها الممتلكات المنقولة والثابتة التي تكتسب أهمية كبرى في التراث الثقافي للشعوب، وتشمل الأعمال الفنية والأدبية والذهنية، والقطع الأثرية والمباني التي تحتوي على تلك الأعمال، كالمتاحف والمخازن وغيرها، وتشمل أيضاً مجموعة الكتب والمحفوظات والمخطوطات الهامة، والمباني التي تحتوي عليها، كالمكتبات والمؤسسات العلمية، والمباني التي تتسم بقيمة فنية أو معمارية أو تاريخية، والمباني التي تتسم بقيمة فنية أو معمارية أو تاريخية، سواء كانت دينية أو دنيوية¹.

¹ ويتفق هذا التعريف الذي ننادي به مع تعريف آخر في الفقه في الفرنسي وإن كان قد جاء أكثر اختصاراً على النحو التالي:

« Un ensemble de valeurs dont il faudrait assurer la transmission aux générations futures. Toutes sortes de choses, de lieux, d'objets sont porteurs de ces valeurs. Ainsi le patrimoine n'est pas seulement dans les choses tangibles, il est aussi dans les coutumes, les savoir-faire, la langue, etc. » Pascale Coissard, La Protection du Patrimoine Culturel en

ويتفق هذا التعريف مع التعريف الوارد في اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954، وهو تعريف واسع استهدف حماية كافة عناصر الممتلكات الثقافية¹.

Cas de Conflit Arme : enjeux et limites du cadre international, Institut d'études Politique de Lyon, Université Lyon 2, p. 7.

¹ المادة (1) من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954.

المطلب الثاني

خلفية تاريخية عن حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة

كان الوضع السائد في العصور القديمة أن تدمير الأعيان المدنية والممتلكات الثقافية والاستيلاء عليها هو إحدى الوسائل الهامة أثناء الحرب لإضعاف عزيمة الطرف الآخر وتحقيق الانتصار عليه¹. وكان يلجأ المنتصر إلى تدمير وسلب المراكز السياسية والدينية للدولة المحتلة في سبيل فرض السيطرة على شعبها. يضاف إلى ذلك أن الاستيلاء على الممتلكات الثقافية في الدول التي يتم غزوها يعد من الحقوق المشروعة الثابتة للمنتصر².

¹ ويطلق مفهوم الحرب، في النظام القانوني الراهن على المنازعات المسلحة الدولية، وذلك تمييزاً لها عن المنازعات المسلحة غير الدولية. وتتميز الحرب بعدة خصائص على النحو التالي:

1. أنها تتم بين الدول.
2. تتطوي على استخدام القوى المسلحة، سواء كانت برية أو بحرية أو جوية.
3. تتسم بأنها تتم على نطاق واسع، أي اتساع مسرح العمليات العسكرية.
4. تهدف إلى تحقيق غرض معين، سواء تمثل في قيام الدولة المعتدية باحتلال إقليم دولة أخرى، أو إجبار الأخيرة على الامتثال لمطالبها، أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل رغما عنها، كذلك قد يكون الهدف من الحرب هو إضعاف قدرة دولة معينة من المناحي السياسية والاقتصادية على المستوى الدولي. أنظر: أ.د. أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني (في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية)، دار النهضة العربية، 2009، ص 12-13.

² Albert Elsen, Why Do We Care about Art, Hastings Law Journal, Vol. 27, No. 5, May 1976, p. 952.

وبالرغم من ذلك، ظهرت في المجتمعات القديمة بعض الأفكار والممارسات التي نادى بأهمية حماية الممتلكات الثقافية ضد أعمال التدمير والتخريب والسلب والنهب¹.

ولم يتغير الوضع كثيراً في العصور الوسطى التي عززت فيها الكنيسة لفكرة الحرب العادلة وما صاحبها من أفكار تنادي بمشروعية أعمال تدمير وتخريب الممتلكات المدنية والثقافية للعدو في سبيل تحقيق أهداف الحرب.

وأدى عدم وجود تنظيم قانوني دولي يهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية أثناء الحروب إلى تعرض العديد من الممتلكات والآثار الثقافية ذات القيمة الفنية والتاريخية الهامة للدمار والتخريب، الأمر الذي لفت انتباه كبار فقهاء القانون الدولي التقليدي، منذ بداية القرن السادس عشر، أمثال جروسوس وفيتوريا وجينتيلى وفاتيل، لإرساء قواعد قانونية دولية، في محاولة لتقليل الأعمال العسكرية المدمرة الموجهة للممتلكات الثقافية. ومع ذلك استمرت الممارسات المدمرة تجاه الممتلكات الثقافية، لا سيما بعد اندلاع الحروب النابليونية في أوروبا، مما عزز من الجهود الدولية، منذ بداية القرن التاسع عشر، في سبيل إقرار حماية دولية للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

¹ Matthew Smart, An Issue of Monumental Proportions: The Necessary Changes to be made before International Cultural Heritage Laws Will Protect Immovable Cultural Property, Chicago-Kent Law Review, Vol. 91, 2016, p. 769.

ويتعين علينا دراسة ممارسات الدول تجاه الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، وسبل ومحاولات حمايتها، خلال العصور القديمة والوسطى، ثم في القانون الدولي التقليدي، وأخيراً في القرن التاسع عشر، وذلك على النحو التالي:

أولاً: حماية الممتلكات الثقافية في العصور القديمة والوسطى

لقد كانت الأفكار السائدة في المجتمعات القديمة، لاسيما في الحضارات الفرعونية واليونانية، هي إقامة النصب الشامخة والمدافن الكبيرة، وبناء المعابد والمنشآت الضخمة باعتبارها وسيلة لتخليد الحضارات القديمة لوجودها وما توصلت إليه من تقدم وازدهار في ذلك الوقت.

والحقيقة أن الاعتبارات الدينية كانت هي العامل الرئيسي في المحافظة على الممتلكات الفنية المرتبطة ارتباطاً وثيقاً ومباشراً بالمعابد الدينية. ومع ذلك أدت النزاعات والحروب المستمرة بين الحضارات المتعاقبة في ظل عدم وجود قواعد دولية تحكم سلوك المتحاربين خلال تلك النزاعات والحروب¹، بالإضافة إلى غياب التنظيم الدولي الذي يضع المعايير الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية، إلى تعرض العديد من الممتلكات الثقافية السائدة في العصور القديمة للهلاك والدمار².

¹ د. علي خليل إسماعيل الحديشي، حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي: دراسة تطبيقية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص 18، ص 27.

² Emil Alexandrov, International Legal Protection of Cultural Property, Sofia Press, 1979, p. 21-22.

فكان من العادات السائدة في اليونان القديمة أن المنتصر كان يستولي على الأعمال الفنية للمهزوم، ويعرضها على جموع الشعب داخل دولته كعلامة على النصر، وتحديداً كان يتم الاستيلاء على التماثيل والصور التي ترمز إلى الآلهة، لإهانة المهزوم وتعزيز قوة آلهة المنتصر. ويأتي هذا السلوك انطلاقاً من نظرة اليونانيين الدونية لغيرهم من سكان الدول الأخرى¹.

ومع ذلك، تظهر كتابات المؤرخين أن اليونانيين القدماء قد شنوا الحروب من أجل حماية المناطق الثقافية، مثال ذلك ما أورده هيرودوت فيما يتعلق بمحاربة ومعاقبة خشايارشا الأول Xerxes ملك الفرس بحملة لسلب المراكز الدينية والسياسية اليونانية والمصرية².

وكان المؤرخ اليوناني بوليبيوس Polybius أول من نادى بحماية الممتلكات الثقافية الوطنية ضد الاستيلاء من جانب المتحاربين³، واعتبر أن

¹ سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، 2005، ص4.

² ففي خلال الحملة التي قام بها خشايارشا، تم تدمير المركز الثقافي والديني البابلي الذي امتد لأكثر من ألف عام. أنظر:

Captain Joshua E. Kastenber, Usaf, The Legal Regime for Protecting Cultural Property During Armed Conflict, The Air Force Law Review, Vol. 42, 1997, p. 281.

³ ووجه المؤرخ اليوناني بوليبيوس النقد للجيش الرومانية بسبب أعمال السلب المفرطة التي قامت بها أثناء حصارها لمدينة سيراكوزا Syracuse مؤكداً على ما يلي:

الاستيلاء على الممتلكات الثقافية للدولة المهزومة سوف يزيد من صعوبة حكم شعبها، لأن الاستيلاء على الممتلكات التي تمثل هوية الشعب سيأجج روح الكراهية تجاه المنتصر¹.

وكان ثمة حالات انطوت على استعادة الممتلكات الثقافية التي تم الاستيلاء عليها من الدولة المهزومة؛ مثال ذلك: استعادة بعض التماثيل التي تم الاستيلاء عليها من أثينا القديمة بواسطة الفرس عام 480 قبل الميلاد، عندما تمكن الإسكندر الأكبر من هزيمة الفرس عام 331 قبل الميلاد، وسعى نحو حماية واستعادة الممتلكات الثقافية التي تم الاستيلاء عليها. كذلك نجح الإسكندر الأكبر

“The Romans, then, decided . . . to transfer all these objects to their own city and leave nothing behind. As to whether in doing so they acted rightly and in their own interest or the reverse, there is much to be said on both sides, but the more weighty arguments are in favor of their conduct having been wrong then and still being wrong. . . . At any rate these remarks will serve to teach all those who succeed to empire, that they should not strip cities under the idea that the misfortunes of others are an ornament to their own country.” Mathew Smart, *An Issue of Monumental Proportions*, op. cit. p. 770

¹ Margaret M. Miles, *The Art of International Law: War and Passion: Who Keeps the Art?* Case Western Reserve Journal of International Law, Vol. 49, Spring 2017, p. 10. See also: John Moustakas, *Group Rights in Cultural Property: Justifying Strict Inalienability*, Cornell Law Review, Vol. 74, September 1989, p. 1179.

خلال تلك الحملة العسكرية من غزو بابل، وعمل على إحياء المراكز التاريخية والدينية التي تم تدميرها في ظل الحكم الفارسي¹.

ورسخت الإمبراطورية الرومانية لفكرة "غنائم الحرب" التي تسمح للمتحاربين بمصادرة وتدمير ممتلكات العدو، العامة والخاصة، حيث أشار سييسيرو Cicero إلى أحقية المنتصر بالاحتفاظ بغنائم الحرب باعتبارها تعويضاً عن الأعباء التي تكبدها أثناء الحرب².

ولا يخفى دور الحضارة الإسلامية في حماية الممتلكات الثقافية انطلاقاً من تعاليم الإسلام التي حرمت القتل والتدمير دون جدوى أو ضرورة، الأمر الذي ساهم في الحفاظ على العديد من الآثار والممتلكات الثقافية داخل الدول والمناطق التي فتحها المسلمون³.

ولم يكن ثمة نظام قانوني دولي في العصور الوسطى يهدف إلى إقرار حماية شاملة للممتلكات الثقافية، وإنما نشأت الحماية فحسب انطلاقاً من

¹ A. B. Bosworth, *Conquest and Empire: The Reign of Alexander the Great*, Cambridge University Press, 1993, p. 85-88.

² John Alan Cohan, *An Examination of Archaeological Ethics and Repatriation Movement Respecting Cultural Property (Part Two)*, *Environs: Environmental Law & Policy Journal*, Vol. 28, Fall, 2004, p. 23.

³ سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، المرجع السابق، ص 6-12.

الاعتبارات الأخلاقية التي نادى بها أهل الفكر والثقافة والمعنيين بالامتلاكات الثقافية.

ولعبت الكنيسة الكاثوليكية دوراً بارزاً في إرساء فكرة "الحرب العادلة"؛ أي تلك التي تهدف إلى تحقيق الخير والقضاء على الشر-من وجهة نظر الكنيسة. ويترتب على ذلك بالتبعية أن كافة الأفعال التي يتم ارتكابها في سبيل تحقيق أهداف الحرب العادلة، تعد أفعالاً مشروعة¹. وكان لفكرة الحرب العادلة أثرها المدمر على العديد من الامتلاكات والمنشآت الثقافية، خاصة تلك التي تتسم بطابع ديني مغاير عن الديانة المسيحية².

¹ وعرف سان أوجستين للحرب العادلة بأنها تلك التي تهدف إلى الانتقام من الأضرار، كما إذا كانت الدولة تستحق العقاب بسبب تقاعسها إما في تصحيح الأخطاء المرتكبة من قبل مواطنيها أو في إعادة ما تم الاستيلاء عليه دون وجه حق. وقد جاء التعريف على النحو التالي:

“A Just war is customarily defined as one which avenges injuries, as when a nation or a state deserves to be punished because it has neglected either to put right the wrong done by its people or to restore what it has unjustly seized.” Robert J. Delahunty and John Yoo, From Just War to False Peace, Chicago Journal of International Law, Vol. 13, Summer, 2013, p.14.

² لم يكتف سان توماس أكويناس بقبول الطابع العقابي للحرب، بل ذهب إلى أن هناك التزاماً دينياً على عاتق الملوك والأمراء بقتل أعدائهم وتدمير امتلاكاتهم من أجل الحفاظ على العقيدة المسيحية. أنظر:

علاوة على ذلك، أرست كتابات سان توماس أكويناس وسانت أوجستين مبدأ "الأثر المزدوج" الذي يقرر أن لكل فعل أثرين: أحدهما مقصود والآخر غير مقصود؛ فإذا كان الأثر المقصود يتسم بالمشروعية، فإن عدم مشروعية الأثر غير المشروع لا يؤدي بالضرورة إلى عدم مشروعية الفعل. ويترتب على ذلك بالضرورة أن التدمير الذي يلحق بالممتلكات المدنية وغيرها من الممتلكات الثقافية لن يخلع عن الأعمال العسكرية صفة المشروعية، طالما أنها تتم في إطار الحرب العادلة¹.

وحي بالبيان أنه الإمبراطورية الرومانية خلال القرن الخامس عشر أصدرت بعض التشريعات التي حرمت الاعتداء على الممتلكات الثقافية التاريخية. وتلا ذلك قيام السويد بإصدار قوانين تقرر حماية خاصة للمناطق التراثية².

Frederick H. Russell, *The Just War in the Middle Ages*, Cambridge University Press, 1975, p. 261–2. See also: Emil Alexandrov, *op. cit.*, p. 23–24.

¹ Ronald T.P. Alcala, *Babylon Revisited: Reestablishing a Corps of Specialists for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, *Harvard National Security Journal*, Vol. 6, 2015, p. 218. See also: Craig J. S. Forest, *The Doctrine of Military Necessity and the Protection of Cultural Property during Armed Conflict*, *California Western International Law Journal*, Vol. 42, Spring 2007, p. 186.

² Janet Blake, *International Cultural Heritage Law*, Oxford University Press, 2015, p. 2.

ثانياً: حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي التقليدي

القاعدة التي سادت في إطار القانون الدولي التقليدي في القرنين السادس عشر والسابع عشر، هي قيام الدولة التي تمارس حقها المشروع في الحرب العادلة بإدارة العمليات الحربية على نحو يقلل إلى أقصى حد ممكن من الأضرار الناجمة عن الحرب¹. وكانت قاعدة الضرورة، باعتبارها من القواعد العامة المستمدة من قوانين الطبيعة، هي المعيار الفاصل لتحديد الأعمال المشروعة أثناء الحرب، وبالتالي فإن تدمير ممتلكات العدو يعد أمراً مشروعاً طالما أنه يتم لتحقيق غاية مشروعة في إطار الحرب العادلة، وفي حدود الضرورة العسكرية، مع ملاحظة أنه لم تكن ثمة معاملة خاصة للأثار والممتلكات الثقافية عن غيرها من الممتلكات المدنية الأخرى².

وأكد الفقهاء القدامى جروسيوس وسواريز وفيتوريا وأيالا وتيكستور على فكرة "الأثر المزدوج"³، ومؤداها أنه في سياق اعتبارات الضرورة يمكن أن يترتب على الهجمات العسكرية الموجهة مباشرة نحو أهداف عسكرية، إلحاق أضراراً

¹ انظر: على خليل إسماعيل الحديثي، المرجع السابق، ص 28-29.

² Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 5-6.

³ وأكد هوجو جروسيوس على دعمه للحقوق القانونية المشروعة للمنتصر في الحصول على الممتلكات الثقافية للمهزوم كغنائم للحرب. انظر:

Mathew Smart, An Issue of Monumental Proportions, op. cit. p. 770.

عرضية تجاه المدنيين والممتلكات المدنية، ومنها الممتلكات والأعيان الثقافية والفنية¹؛ أي أنه لا توجد مخالفة قانونية إذا كان قتل المدنيين أو تدمير الممتلكات الثقافية يعد أمراً لا يمكن تجنبه في إطار الهجوم المسلح على الأهداف العسكرية.

وقد حاول فيتوريا وجروشويوس التخفيف من قسوة القاعدة الصارمة التي تقر بمشروعية الأضرار العرضية على المدنيين والأعيان المدنية من جراء الهجوم

¹ Id. p. 6–7, citing: H. Grotius, *De Jure Belli ac Pacis Libri Tres*, first published 1625, text of 1646, translated by F. W. Kelsey (Oxford: Clarendon Press, 1925); F. de Vitoria, ‘*De Indis Relectio Posterior, sive De Jure Belli Hispanorum in Barbaros*’, first published 1557, text of 1696, in *De Indis et De Jure Belli Relectiones*, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1917), p. 163 at para. 18; F. Sua´rez, ‘*On Charity*’, text of 1621, in *Selections from Three Works of Francisco Sua´rez, S.J.*, translated by G. L. Williams et al. (Oxford: Clarendon Press, 1944), p. 797, disputation 13, s. 7, para. 6; and, subsequently, S. Pufendorf, *De Jure Naturae et Gentium Libri Octo*, first published 1672, text of 1688, translated by C. H. and W. A. Oldfather (Oxford: Clarendon Press, 1934), book 8, chap. 6, para. 7; J. W. Textor, *Synopsis Juris Gentium*, text of 1680, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1916), chap. 18, para. 33, as regards ‘palaces and other fine buildings’; B. Ayala, *De Jure et Officiis Bellicis et Disciplina Militari Libri III*, text of 1582, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1912), book 1, chap. 4, para. 9.

المسلح، من خلال إجراء توازن بين الأضرار والمزية العسكرية المحققة من الهجوم المسلح؛ فإذا كانت الأضرار التي تصيب المدنيين والأعيان المدنية تفوق إلى حد كبير المزية العسكرية المحققة، فإنه يتعين البحث عن وسائل أخرى لتحقيق الغرض العسكري المرجو، وإلا خرج الهجوم المسلح عن إطار المشروعية¹.

وذهب فيتوريا إلى أنه لا توجد أية قيود على تدمير ممتلكات العدو لتحقيق مزية عسكرية، بل إن ممتلكات العدو تصبح مملوكة للمنتصر وله الحق في التصرف فيها. بل إن جينتيلي Gentili ذهب إلى ما هو أبعد من ذلك وأقر بحق جنود القوات المسلحة المنتصرة بسلب ونهب ممتلكات العدو. وإذا كان فيتوريا أقر بمشروعية السلب والنهب إذا كانت تقتضيه ضرورة إدارة العمليات العسكرية أو لتحفيز عزيمة أفراد القوات المسلحة، إلا أنه حظر على الجنود القيام بالسلب والنهب دون وجود إذن صريح من القادة بذلك².

ولم يتغير الوضع كثيراً خلال عصر التنوير في القرن الثامن عشر، حيث أيدت كتابات فاتيل وولف القاعدة العامة التي أقرها سابقهم من الفقهاء فيما يتعلق بالحق في تدمير الممتلكات المدنية للعدو في سبيل تحقيق غاية مشروعة أثناء

¹ Id. p. 7.

² Id. p. 8.

الحرب¹. ويعني ذلك، بمفهوم المخالفة، أن أي تدمير لممتلكات العدو، بما في ذلك الآثار والأعيان الثقافية والتماثيل الأثرية وأماكن العبادة والقطع والرسوم الفنية، على نحو لا تبرره أية ضرورة عسكرية يعد أمراً محظوراً أثناء النزاع المسلح².

وكان من شأن اندلاع الثورة الفرنسية عام 1789، ثم بعد ذلك الحروب النابليونية أثراً ملموساً بشأن الحماية المقررة على الآثار والفنون الثقافية. فكان من شأن الانفعال الذي صاحب الثورة الفرنسية أن مثّل تهديداً كبيراً على الآثار والأعمال الفنية في فرنسا، الأمر الذي حدا بالجمعية التأسيسية في فرنسا إلى إنشاء

¹ M. Cherif Bassiouni, Reflections on Criminal Jurisdiction in International Protection of Cultural Property, *Syracuse Journal of International and Comparative Law*, vol. 10, 1983, p. 288.

² E. de Vattel, *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi Naturelle, appliqué's a` la Conduite et aux Affaires des Nations et des Souverains*, text of 1758 (Washington, DC: Carnegie Institution, 1916), book 3, chap. 8, paras 136–8. See also: C. Wolff, *Jus Gentium Methodo Scientifica Pertractatum*, first published 17409, text of 1764, translated by J. H. Drake (Oxford: Clarendon Press, 1934), chap. 7, paras. 781–2.

لجنة الآثار عام 1790، لتتولى جمع الأعمال الفنية والآثار ووضعها في مخازن آمنة¹.

واقترنت الحروب التي شنها نابليون بونابارت على دول أوروبا في وقت لاحق من اندلاع الثورة الفرنسية بأعمال التدمير والتخريب والمصادرة والسلب والنهب للممتلكات الثقافية للدول التي تمكنت فرنسا من هزيمتها وغزوها، الأمر الذي دفع أحد الفنانين والكتاب البارزين في مجال الثقافة، أنطوان كواترمير دكونسي Antoine Quatremère de Quincy، بنشر العديد من الرسائل التي تدين إدانة الانتهاكات التي تقوم بها الجيوش الفرنسية بقيادة بونابارت، مؤكداً على ضرورة وضع اعتبارات حماية كل ما يتعلق بالثقافة من فنون وعلوم فوق اعتبارات شن الحروب وتحقيق الانتصار فيها².

ثالثاً: حماية الممتلكات الثقافية في القرن التاسع عشر

بعد انتهاء الحروب النابليونية بهزيمة نابليون بونابارت عام 1815، قام البابا بيو السابع بإرسال أنطونيو كانوفا، وهو أحد النحاتين الإيطاليين البارزين، إلى

¹ Joseph L. Sax, Heritage Preservation as a Public Duty: The Abbe Gregoire and the Origins of an Idea, Michigan Law Review, vol. 88, no. 5, April 1990, p. 1152.

² Charles de Visscher, Protection Internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques, La Revue de Droit International et de Législation Comparée, vol. 16, no. No. 2, 1935, p. 248–250.

الملك لويس التاسع عشر، ملك فرنسا، ليطالب باسترداد مائة عمل فني وما يقارب الخمسمائة كتاب. وتمكن أنطونيو كانوفا بالفعل من إعادة خمسة وسبعين بالمائة من الثروات المنهوبة مرة أخرى إلى إيطاليا¹.

وفي عام 1830، تم إنشاء لجنة الأعمال التاريخية في فرنسا، حيث خصص لها تمويلاً خاصاً للمحافظة على الآثار التاريخية، ثم تلا ذلك إنشاء هيئة تفتيش الآثار التاريخية عام 1833. وفي عام 1837 تم إصدار قانون الآثار التاريخية الذي قرر إنشاء لجنة خاصة بغرض تنفيذ أحكام هذا القانون².

وكان للقوانين واللجان والهيئات التي أنشأتها فرنسا لحماية الآثار التاريخية انعكاسه على الدول الأوروبية في إقرار أنظمة مؤسسية لحماية الممتلكات الثقافية، حيث قامت المملكة المتحدة عام 1845 بإصدار تشريع لتوفير حماية فعالة للأعمال الفنية من خلال فرض عقوبات جزائية على التخريب الآثم والتدمير العمدي لأي تمثال أو نصب أثري معروض للمشاهدة العامة، ثم أصدرت عام 1882 قانون حماية الآثار التاريخية³. وبالنسبة للمؤسسات المعنية بحماية

¹ Angela Saltarelli, Restitution of Looted Art in Europe: Few Cases, Many Obstacles, Revista la Propiedad Inmaterial, 25, 2018, p. 149.

² Françoise Choay, The Invention of the Historic Monuments, Translated by Lauren M. O'Connell, Cambridge University Press, 2001, p. 97.

³ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 17.

الممتلكات الثقافية، أنشأت المملكة المتحدة عام 1895 صندوق ائتمان وطني كهيئة خاصة تضطلع بمهمة المحافظة على المناطق الوطنية التاريخية، وقد عضد من تلك المهمة إصدار قانون الائتمان الوطني عام 1907¹، كما أنشأت عام 1908 اللجنة الملكية بشأن الآثار التاريخية².

¹ وفي عام 1949 تم إنشاء صندوق الائتمان للحماية التاريخية في الولايات المتحدة الأمريكية، وهي منظمة غير حكومية، تتولى وضع البرامج بهدف حماية وصيانة المباني والمجاورات والمناطق التاريخية والتراثية في الولايات المتحدة. انظر:

Diane Barthel, The Role of Fictions in the Redefinition of Mission, Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly, vol. 26, no. 4, December 1997, p. 406.

² وبعد صدور قانون التخطيط في المملكة المتحدة عام 1900، فإنه لا يجوز لأي مالك عقار موضوع في قائمة المباني ذات الطبيعة التاريخية أو المعمارية الخاصة إلا بعد الحصول على موافقة كتابية من السلطة المختصة بالتخطيط. وفي حالة الرغبة في هدم مبنى يدخل ضمن قائمة المباني المحمية، فإنه لا تكفي الموافقة الكتابية، وإنما يتعين أن يتم إخضاع المبنى للفحص من جانب اللجنة الملكية للآثار التاريخية لإبداء الرأي. انظر:

Christopher Parkin, A Comparative Analysis of the Tension Created by Disability Access and Historic Preservation Laws in The United States and England, Connecticut Journal of International Law, vol. (22), No. (379), 2007, p. 386.

الفصل الأول

النظام القانوني الدولي لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة

تمهيد وتقسيم:

بُذلت منذ أواخر القرن التاسع عشر العديد من الجهود التي استهدفت إقرار نظام قانوني يقرر الحماية للممتلكات الثقافية، ولا سيما أثناء النزاعات المسلحة. وكان هناك العديد من المبادرات والمحاولات سواء الفردية أو من جانب حكومات الدول في سبيل تقنين القواعد التي تقرر حماية الممتلكات الثقافية، الأمر الذي تكفل بإقرار تلك الحماية بموجب اتفاقيتي لاهاي لعامي 1899 و1907 الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية.

ويعد إنشاء منظمة اليونسكو عام 1945 نقطة فارقة في تطور الحماية المقررة للتراث الثقافي، حيث سعت منذ إنشائها نحو العمل على إقرار قواعد دولية تقرر حماية فعالة للممتلكات الثقافية، سواء في زمن السلم أو النزاعات المسلحة.

لذلك برزت قيمة الممتلكات الثقافية في العديد من المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، ومنها تحديداً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية².

وإذا كان الوضع الغالب هو تعرض الممتلكات الثقافية للاعتداءات الجسيمة أثناء النزاعات المسلحة، والتي تشمل أفعال التدمير والتخريب وغيرها من الأفعال غير المشروعة المتمثلة في السلب والنهب والاستيلاء غير المشروع، فقد حرصت اتفاقيات القانون الدولي الإنساني على إقرار حماية لتلك الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة، وعلى وجه الخصوص اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977.

وبرز دور اليونسكو في تشجيع الدول على إبرام اتفاقية دولية في لاهاي عام 1954 تستهدف بصفة خاصة حماية الممتلكات التي تمثل التراث الثقافي للشعوب، وذلك بالإضافة للبروتوكول الأول لعام 1954، والبروتوكول الثاني لعام 1999.

¹ المادة (22) و(27) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217(د-3) في 10 ديسمبر 1948.

² المادة (3) والمادة 15(ب) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200(د-21) في 16 ديسمبر 1966، ودخل حيز النفاذ في 3 يناير 1976.

وكان من شأن الاتفاقيات الدولية السابقة في مجملها إرساء النظام القانوني الخاص بحماية الممتلكات الثقافية، لا سيما في زمن النزاعات المسلحة، الدولية وغير الدولية على حد سواء. وكذلك إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن الانتهاكات التي يتم ارتكابها تجاه تلك الممتلكات الثقافية، مما كان له أثره في وضع تلك المسؤولية موضع النفاذ أمام القضاء الجنائي الدولي.

وبناء على ذلك، فإننا نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، وفقاً لما يلي:

المبحث الأول: جهود تقنين قواعد قانونية لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

المبحث الثاني: حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي الإنساني.

المبحث الثالث: حماية الممتلكات الثقافية بموجب اتفاقيات دولية خاصة.

المبحث الأول

جهود تقنين قواعد قانونية لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة

لقد كان للاعتداءات الجسيمة التي ارتكبت على الممتلكات الثقافية خلال الحروب النابولونية، وما نجم عنها من خسارة في الأعيان والقطع الفنية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية، أن لاقى اهتمام الأفراد والجماعات على المستوى الدولي والدولي، حيث بُذلت منذ النصف الثاني من القرن التاسع عشر جهوداً واضحة في سبيل تقنين قواعد قانونية تهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

وتبلورت الجهود الفردية والجماعية التي استهدفت إقرار نظام قانوني يهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة في صدور مدونة لبيير وإعلان بروكسل ودليل أوكسفورد.

المطلب الأول

مدونة ليبر (1863)

أصدر فرانسيس ليبر Francis Lieber عام 1863 مجموعة من التعليمات للقوات المسلحة للولايات المتحدة الأمريكية في الميدان، أطلق عليها مدونة ليبر، لكي تكون أول تقنين لقوانين الحرب¹.

ونصت المادة (14) من مدونة ليبر على أن الضرورة العسكرية وفقاً لإدراك الأمم المتمدينة، تشمل التدابير الضرورية التي لا غنى عنها لتحقيق غايات الحرب، والتي تعد ضرورية وفقاً للقوانين المعاصرة وعادات الحرب.

ووضعت مدونة ليبر ضوابط للضرورة العسكرية؛ حيث أباح توجيه هجمات مباشرة تجاه العدو لتحقيق غرض وحيد، وهو إنهاء الحرب. ولا تكون ثمة مخالفة إذا ترتب على تلك الهجمات تدمير أشخاص آخرين، طالما أن هذا التدمير يعد أمراً عرضياً ولا يمكن تجنبه في سياق العمليات الحربية أثناء الحرب. ويمكن كذلك أن يتم توجيه الهجمات لممتلكات العدو، بما في ذلك الطرق ووسائل الانتقال والاتصالات، إذا كان من شأن تلك الممتلكات أن تمثل عائقاً أمام تأمين سلامة القوات المسلحة². ومع ذلك، أكد إعلان ليبر على عدم جواز استخدام العنف

¹ Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code), 24 April 1863.

² المادة (15) من مدونة ليبر.

والقسوة خلال المعارك الحربية بغرض إلحاق معاناة غير ضرورية بالعدو، أو تدمير أو تخريب ممتلكات العدو بسوء نية¹.

ويذهب رأي في الفقه إلى أن الصياغة الواردة في مدونة لبير تقر بمشروعية اللجوء إلى الضرورة العسكرية إذا كان من شأنها تحقيق غايات الحرب، بغض النظر عن مدى مشروعية تلك الغايات المرجو تحقيقها².

والحقيقة أن التحقق من مدى مشروعية الغاية من الحرب لم تكن ذات أهمية حقيقية خلال تلك الحقبة الزمنية، حينما لم يكن اللجوء إلى القوة المسلحة لتسوية النزاعات والخلافات الدولية أمراً محرماً بموجب قواعد القانون الدولي.

وجاءت المادة (26) من مدونة لبير لترسي الأساس القانوني للتمييز بين الأهداف العسكرية والأهداف غير العسكرية، حيث طالبت بضرورة التمييز بين

¹ جاءت المادة (16) من مدونة لبير لتقرر أنه لا توجد ضرورة عسكرية على الإطلاق من خلال إلحاق معاناة لمجرد إيذاء العدو أو الانتقام منه، أو التشويه أو البتر أو الإصابة خارج الاشتباكات الحربية، كما لا يجوز تعذيب العدو للحصول على الاعترافات. ويحذر كذلك استخدام السم بأي طريقة، أو التدمير الوحشي لمنطقة معينة. أنظر أيضاً المادة (11) من مدونة لبير. أنظر أيضاً: الحرب وقيودها الأخلاقية: مقارنات بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، إعداد مجموعة من الباحثين، الطبعة الأولى، بيروت، 2018، ص 18.

² انظر: دراسات في القانون الدولي الإنساني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، تقديم د. مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، 2000، ص 323-333. انظر أيضاً: أزهري عبد الأمير الفتلاوي، العمليات العدائية طبقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2018، ص 2.

المدنيين المنتمين للدولة المعادية من ناحية، والدولة المعادية وجنودها الذين يحملون السلاح نيابة عنها. ومن ثم يتعين عدم توجيه الهجمات للمدنيين وممتلكاتهم كلما سمحت بذلك ضرورات الحرب.

وبالنسبة لمصادرة الممتلكات، أقرت مدونة ليبير أن السلطة المحتلة تتمتع ببعض الحقوق بالنسبة للممتلكات المنقولة وغير المنقولة في الإقليم المحتل، على أن يتم معاملة الممتلكات المخصصة للفنون والعلوم باعتبارها ملكية خاصة، ومن ثم لا يجوز مصادرتها¹.

وبالنسبة للممتلكات الثقافية، وتحديدًا الأعمال الفنية، والمقتنيات والأصول التابعة للدولة المعادية، أقرت المدونة أنه إذا أمكن إزالة تلك الممتلكات بدون إلحاق أضرار بها، فإنه يمكن لحاكم دولة الاحتلال أن يأمر بالحجز عليها ونقلها لمنفعة الدولة الأخيرة، ويتم تحديد ملكية تلك الممتلكات بموجب اتفاقية سلام. ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تباع تلك الممتلكات أو يتم مصادرتها بشكل شخصي أو أن يتم تدميرها أو تخريبها بشكل جائر.

ومع ذلك، فإنه يبدو أن المدونة باعتبارها تعليمات عسكرية موجهة للقوات المسلحة الأمريكية أعطت الأولوية لغنائم الحرب على حساب حماية الممتلكات

¹المادة (34) من مدونة ليبير

الثقافية؛ إذ قرر ليبير أن يتم الحجز على الممتلكات الثقافية ونقلها لمنفعة دولة الاحتلال، وليس لمنفعة الدولة المحتلة التي يثبت لها الحق على تلك الممتلكات¹.

ويلاحظ أن مدونة ليبير حرمت نهائياً أعمال السلب والنهب للمنطقة التي يتم السيطرة عليها حتى ولو تم ذلك بالقوة².

واشتملت المدونة على نصوص تقرر عقوبات جزائية حال مخالفة قواعدها، والتي قد تصل إلى حد الإعدام بحسب جسامة الفعل المرتكب³.

¹ Theodor Meron, Francis Lieber's Code and Principles of Humanity, Columbia Journal of Transnational Law, vol. 36, no. Issues 1&2, 1998, p. 272.

² ويعرف النهب بأنه "أخذ الممتلكات الخاصة عنوة من رعايا العدو من قبل جيش غازٍ أو محتل". انظر: جون-ماري هنكرتس وآخرين، القانون الدولي الإنساني العرفي، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، المجلد الأول: القواعد، بدون سنة نشر، ص 165.

³ المادة (44) من مدونة ليبير.

المطلب الثاني

إعلان بروكسل (1874)

صدر مشروع القواعد الدولية بشأن قوانين وأعراف الحرب، في بروكسل عام 1874 (إعلان بروكسل)، وهو أول وثيقة دولية بين حكومات الدول¹، وبالرغم من عدم إلزاميته على الصعيد الدولي²، إلا أنه كان أساساً لوضع اتفاقيتي لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب عامي 1899 و1907.

وجاءت الصيغة الواردة في إعلان بروكسل أكثر صرامة من مدونة ليبير، عندما قررت تحريم تدمير ممتلكات العدو التي لا تملئها ضرورة عسكرية ملحة³، كما أكدت أنه لا يجوز أن تتعرض المدن المفتوحة أو الكتل السكانية أو القرى غير

¹ جاء إعلان بروكسل بناء على مبادرة من سيزار ألكسندر الثاني، إمبراطور روسيا، عندما عقدت خمسة عشرة دولة أوروبية مؤتمراً دولياً في بروكسل، بلجيكا، في 27 يولييه 1874، للتباحث والتشاور بشأن مشروع اتفاقية دولية بشأن قوانين وأعراف الحرب تم تقديمها من قبل الحكومة الروسية. وأتم المؤتمر أعماله بإقرار مشروع الاتفاقية مع إجراء بعض التعديلات. ونظراً لعدم رغبة العديد من الحكومات المشاركة في المؤتمر قبول المشروع كاتفاقية ملزمة، فلم يتم التصديق عليها، وصدرت في شكل إعلان. انظر بشأن إقرار إعلان بروكسل لعام 1874، قاعدة بيانات اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

(آخر زيارة للموقع في 10 يونيو <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/135>)

(2019).

² انظر مشروع الإعلان الدولي بشأن قوانين وأعراف الحرب، اعتمد في بروكسل، في 27 أغسطس 1874.

³ المادة 13(ز) من إعلان بروكسل.

المحمية للهجوم أو القصف¹، وفي حالة توافر الحماية للمناطق المذكورة، فإنه يتعين على الضابط المسؤول قبل الشروع في الهجوم أو القصف على تلك المناطق، أن يتخذ كافة ما يلزم لتتبيه سلطات الدولة المعادية²، ويعني ذلك أنه لا يمكن استهداف المناطق المحمية بشكل مباشر، وإنما يتعين التقيد أيضاً باعتباريات الضرورة العسكرية التي تستدعي شن الهجوم أو القصف على تلك المناطق³.

¹ المادة (15)، المرجع نفسه.

² المادة (16)، المرجع نفسه.

³ ومن أبرز الفقهاء الذين أقروا بضرورة التقيد باعتباريات الضرورة جوان كاسبر بلونتشلي Johann Caspar Bluntschli، أول رئيس لمعهد القانون الدولي، حيث أرسى مبدأ الضرورة كأساس لإنشاء وتطبيق القواعد القانونية، ويقول تأكيداً لذلك:

« L'assiégeant doit, autant que possible, prendre les mesures nécessaires pour que les églises, hôpitaux, collections artistiques, etc., d'une place assiégée, soient ménagés pendant le bombardement. L'assiège est tenu, de son côté, de designer ces édifices d'une manière visible et de ne pas les utiliser pour la lutte ». Johann Caspar Bluntschli, Le Droit International Codifié, Cinquième Edition Revue et Augmentée, Guillaumin, 1895, p. 314.

See also: Betsy Baker Roben, The Method behind Bluntschli's Modern International Law, Journal of the History of International Law, vol. 4, no. 2, 2002, p. 265-269.

أنظر أيضاً بالنسبة للفقهاء الذين تطلبوا توافر الضرورة العسكرية عند شن هجمات على المناطق المدنية المحمية.

وأقر إعلان بروكسل حماية المؤسسات الدينية والتعليمية والتطوعية، والمخصصة للفنون والعلوم. ودعت إلى ضرورة معاملتها باعتبارها ملكية خاصة، حتى ولو كانت مملوكة للدولة. وعلى عكس مدونة ليبير التي أجازت الاستيلاء على الممتلكات الثقافية أو نقلها، فإن إعلان بروكسل أكد على أن كافة أعمال الاستيلاء والتدمير والتخريب العمدي للمؤسسات الثقافية، وغيرها من الآثار التاريخية والأعمال الفنية والعملية تكون محلاً للإجراءات القضائية من قبل السلطات المختصة¹. وهذا الحكم الأخير لم يقرر حظراً مباشراً وتاماً على التدمير والتخريب العمدي للممتلكات الثقافية، وإنما جعلته خاضعاً للإجراءات القضائية للسلطات المختصة لتقدير مشروعية الفعل المرتكب من عدمه.

وعلى غرار ما قرره مدونة ليبير، أورد إعلان بروكسل حظراً تاماً على أعمال السلب والنهب لممتلكات العدو²، مؤكداً على عدم جواز قيام قوات الدولة المنتصرة بسلب ونهب المدن التي يتم احتلالها، حتى ولو تم ذلك بالقوة³.

William Edward Hall, Treatise on International Law, 4th Edition, Oxford, The Clarendon Press, 1895, p. 488. See also: Edwin F. Glenn, Hand-Book of International Law. St. Paul, Minn, West Pub. Co, 1895, p. 228.

¹ المادة (8) من إعلان بروكسل.

² المادة (39)، المرجع نفسه.

³ المادة (18)، المرجع نفسه.

المطلب الثالث

دليل أوكسفورد (1880)

جاء دليل أوكسفورد 'Oxford Manual' بشأن قوانين الحرب البرية لعام 1880 نتاجاً لجهود خاصة من مجمع القانون الدولي المؤسس عام 1873 الذي يتكون من مجموعة من الأعضاء والمشاركين من عدة دول، بغية المساعدة على تطوير قواعد القانون الدولي، من خلال السعي نحو إيراد المبادئ العامة المتعلقة بالقانون الدولي، وتقديم المساعدة لتقنين قواعد القانون الدولي¹.

وأقر دليل أوكسفورد العديد من الأحكام التي أقرها إعلان بروكسل فيما يتعلق بحماية الممتلكات الثقافية، عندما حظر أية هجمات أو أعمال قصف بالقنابل على المناطق غير المحمية، كما حظر الهجمات التي لا تملئها ضرورة عسكرية ملحة تجاه الممتلكات العامة والخاصة².

وبالرغم من أن المادة (53) من دليل أوكسفورد أكدت على الحكم الوارد في إعلان بروكسل فيما يتعلق بعدم جواز الاستيلاء على المؤسسات المخصصة لأغراض دينية أو تعليمية أو تطوعية، أو للفنون والعلوم، إلا أنه على خلاف

¹ أنظر بشأن إنشاء معهد القانون الدولي وأهدافه، قاعدة بيانات اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

(آخر زيارة <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/140?OpenDocument>)

للموقع 10 يونية 2019).

² المادة 32(ب) و(ج) من دليل أوكسفورد بشأن قوانين الحرب البرية، 9 سبتمبر 1880.

إعلان بروكسل أورد حظراً رسمياً وصريحاً على التدمير أو التخريب العمدي للمؤسسات السابقة¹، بالإضافة للآثار التاريخية والمحفوظات والأعمال الفنية والتاريخية، وأقرت استثناءً وحيداً على هذا الحظر، والذي يتمثل في مقتضيات الضرورة العسكرية الملحة².

¹ وكان إعلان بروكسل كان أخضع التدمير والتخريب العمدي لتلك الممتلكات للإجراءات القضائية للسلطات المختصة لتقدير مدى مشروعيته، مما يعني أن الحظر لم يرد بشكل تام.

² المادة (53) من دليل أوكسفورد. ووفقاً لرأي في الفقه، فإن الصيغة المستخدمة في دليل أوكسفورد بشأن تحريم التدمير والتخريب العمدي للممتلكات تعد أكثر صلابة ووضوحاً من الصيغة المستخدمة في إعلان بروكسل، ويؤكد ذلك بقوله إن:

“The problem of pillage was addressed in most of the early instruments and has been provided for in the later treaties. The language of article 17 of the Brussels Conference is virtually identical to the language of article 34 of the Oxford Manual with respect to pillage. Both documents contain prohibition against pillage, but the English version of the Brussels Conference uses weaker language than the English version of the Oxford Manual with respect to the prohibition on pillage. Article 18 of the Brussels Conference states that “[a] town taken by assault ought not to be given over to pillage by the victorious troops,” whereas article 32(a) of the Oxford Manual states that “it is forbidden to pillage, even towns taken by assault.” Joseph F Edwards, Major Global Treaties for the Protection and Enjoyment of Art and Cultural Objects, University of Toledo Law Review, vol. 22, no. 4, Summer 1991, p. 943.

علاوة على ذلك، أكد دليل أوكسفورد على الأحكام الواردة في كل من مدونة لبير وإعلان بروكسل فيما يتعلق بالحظر التام لسلب ونهب المدن المحتلة، حتى ولو كان احتلالها قد تم بالقوة¹. ولا مرء أن تكرار هذا الحظر، في الوثائق السابق ذكرها، يعكس عقيدة راسخة بأن أعمال السلب والنهب للممتلكات الخاصة، وعلى وجه الخصوص الممتلكات الثقافية، سواء تمت تلك الأعمال في سياق النزاعات المسلحة، أو خلال فترة الاحتلال، أو بموجب أمر صادر من قائد عسكري، هو حظر مطلق، ولا يمكن، بأي حال من الأحوال أن يشكل ضرورة عسكرية لتحقيق غايات الحرب.

¹ المادة 23(أ)، المرجع نفسه. أنظر أيضاً:

Johann Caspar Bluntschli, *Le Droit International Codifié*, op. cit., p. 373.

المبحث الثاني

حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي الإنساني

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية مباشرة، عكفت الأمم المتحدة على تقنين قواعد القانون الدولي الإنساني لتنظيم سلوك المتحاربين أثناء النزاعات المسلحة، وترتب على ذلك وضع اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949¹. وتضمنت اتفاقيات جنيف الأربعة قواعد لتأكيد الحماية المقررة على الممتلكات الثقافية.

وبعد مرور فترة زمنية وفي ظل النداءات المطالبة بتأكيد وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني، عُقد مؤتمر دبلوماسي في جنيف نتج عنه عام 1977 تبني بروتوكولين إضافيين لاتفاقيات جنيف. وجاء البروتوكول الأول ليقرر حماية لضحايا النزاعات المسلحة الدولية²، والبروتوكول الثاني ليقرر حماية لضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية³.

¹ اتفاقية جنيف الأولى بشأن تحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان، واتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار، واتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب، واتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لوضع اتفاقيات دولية لحماية ضحايا الحروب، في 12 أغسطس 1949، ودخلت حيز النفاذ في 21 أكتوبر 1950.

² البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف، المرجع السابق.

³ البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أغسطس 1949، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق

ونبين بناء على ذلك الحماية المقررة للممتلكات الثقافية بموجب قواعد
لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب لعام 1907 (مطلب أول)، ثم ننتقل لبيان
الحماية المقررة بموجب اتفاقيات جنيف لعام 1949 (مطلب ثان)، وأخيراً الحماية
المقررة بموجب البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف لعام 1977 (مطلب
ثالث).

والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد القانون الدولي الإنساني المنطبق على المنازعات
المسلحة وتطويره، وذلك بتاريخ 8 يونية 1977، ودخل حيز النفاذ في 7 ديسمبر 1978، وفقاً
لأحكام المادة (23).

المطلب الأول

قواعد لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب

سبق أن ذكرنا أن أهمية إعلان بروكسل برزت بشكل جلي، عند وضع القواعد المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية المرفقة بالاتفاقية الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية، المبرمة في 29 يوليه 1899، في مؤتمر لاهاي الأول. وفي عام 1907، عُقد مؤتمر لاهاي الثاني لإجراء بعض التعديلات على القواعد المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية¹، فضلاً عن إقرار اتفاقية خاصة بشأن القصف البحري بالقنابل في زمن الحرب².

اشتملت قواعد لاهاي المرفقة باتفاقية لاهاي الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907 على قواعد عامة تهدف إلى حظر تدمير ممتلكات العدو والاستيلاء عليها وفقاً لشروط وضوابط معينة، كما اشتملت على قواعد خاصة بحظر تدمير وقصف الممتلكات الثقافية أثناء حصار المدن وغيرها من المناطق المحمية، علاوة على قواعد تتعلق بحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي.

¹ الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، المرجع السابق.

² القواعد المتعلقة بالقصف البحري، الواردة في الاتفاقية الخاصة بالقصف البحري بالقنابل في زمن الحرب، لاهاي، 18 أكتوبر 1907.

وإذا كان من شأن اتفاقية لاهاي لعام 1907 أن تقنن قواعد وأعراف الحرب التي يتعين على المتحاربين الالتزام بها خلال الحروب، وأن تساهم في حماية الممتلكات الثقافية ضد التدمير والتخريب والاستيلاء والسلب والنهب، إلا أن اندلاع الحرب العالمية الأولى قد أبرزت أوجه القصور في قواعد لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية.

وفيما يلي نبين القواعد التي اشتملت قواعد لاهاي فيما يتعلق بحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة.

أولاً: القواعد العامة بحظر تدمير ممتلكات العدو:

استهدفت المادة 23(ز) من قواعد لاهاي إقرار حماية عامة، تتمثل في حظر تدمير ممتلكات العدو والاستيلاء عليها، ما لم تقتض ذلك ضرورة عسكرية ملحة.

ويلاحظ أن اتفاقية لاهاي لم تبين المقصود بالضرورة العسكرية التي تبيح استهداف ممتلكات العدو، وإن كانت الكتابات الفقهية السائدة في ذلك الوقت، بخاصة كتابات أوبنهايم Oppenheim قد أبرزت المقصود بالضرورة العسكرية، بأنه التدمير الذي يتم بواسطة القوات المسلحة، سواء في حالة الهجوم أو الدفاع، لتقوية موقف القوات المسلحة في الحرب، أو لتأمين انسحاب القوات دون التعرض لخطر العدوان من جانب العدو، ولتحقيق هذا الغرض، فإن التدمير قد يرد على مصنع أو منشأة لتصنيع الذخيرة أو تقديم الإمدادات والمؤن للعدو، وقد يرد التدمير

أو القصف على منزل أو قرية أو جسر أو مزارع إذا كانت تُستخدم في الدفاع أو يتم إعدادها للدفاع. وفي جميع الأحوال، يتعين أن يملّي هذا التدمير الضرورة العسكرية الملحة، وألا يتم انطلافاً من الانتقام من العدو وتخریب ممتلكاته دون مقتضى لتحقيق غايات الحرب¹. ووفقاً لهذا المفهوم، فإن الضرورة تقدر بقدرها؛ وبالتالي يتعين ألا يتجاوز استخدام القوة تجاه ممتلكات العدو الحدود التي تهدف إلى تحقيق غرض عسكري معين، وإلا أصبح هناك تجاوز لحدود الضرورة، ومن ثم مخالفة القوانين والأعراف المطبقة أثناء الحرب².

وجاءت المادة (25) من قواعد لاهاي لتقرر حظر "مهاجمة أو قصف المدن أو القرى والمساكن والمباني غير المحمية أياً كانت الوسيلة المستعملة". وتشمل عبارة "أياً كانت الوسيلة المستعملة" بصفة خاصة القصف الجوي الذي يتم بواسطة الطائرات³.

¹ L. Oppenheim, International law, A Treatise, Vol. II-War and Neutrality, Third Edition, edited by Ronald F. Roxburgh, Longmans, Green and Co., 1921, p. 212-213.

² انظر أيضاً بشأن هذا المفهوم في الفترة التي لم يكن يتوافر خلالها غير اتفاقيتي لاهاي لعامي 1899 و1907 لحكم سلوك المتحاربين أثناء النزاعات المسلحة:

Amos S. Hershey, The Essentials of International Public Law and Organizations, Revised Edition, The Macmillan Company, 1927, p. 554.

³ Paul Fauchille, and Henry Bonfils. Traite de Droit International Public, Paris, Rousseau et Cie, 1921, p. 615.

ويستفاد من نص المادة (25) أنها لم تحظر قصف المناطق المدنية بشكل مطلق، وإنما قصرت الحظر فقط على المناطق المدنية غير المحمية، مما يعني مشروعية قصف كافة الممتلكات في المدن، وذلك باستثناء الممتلكات الثقافية المحمية بموجب نص المادة (27). وتعذو مشروعية قصف كافة المناطق المدنية غير المحمية إلى اعتبارات الضرورة العسكرية؛ حيث كان الاتجاه السائد في أوائل القرن العشرين هو عدم فرض قيود على الضرورة العسكرية، وبالتالي يمكن للقوات المسلحة أن تشن الهجوم والقصف على المباني العامة والخاصة للعدو، باعتبارها إحدى الوسائل التي تجبر سلطات العدو على الاستسلام وإنهاء الحرب¹.

وتكمن أهمية التفرقة بين المناطق المحمية وغير المحمية تحديداً فيما يتعلق بالقصف بالقبائل، نظراً إلى أنه يعد الوسيلة الأخيرة التي يمكن لأي قوة عسكرية أن تلجأ إليها للدخول أو احتلال أية مدينة تابعة للعدو، ومن ثم لا يجوز قصف أية مدينة غير محمية، نظراً لعدم توافر الضرورة العسكرية، وفقاً للحظر العام المقرر بموجب المادة 23(ز) من قواعد لاهاي².

¹ L. Oppenheim, International Law, op. cit., p. 183.

² Charles de Visscher, Protection Internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques, La Revue de Droit International et de Legislation Comparee, vol. 16, no. No. 2, 1935, p. 258.

بالإضافة إلى ما سبق، جاءت المادة (28) لتؤكد على الحظر التام لأعمال السلب والنهب للمدن أو المناطق المحتلة، حتى ولو كان قد تم احتلالها أو أخذها بالقوة.

ثانياً: القواعد المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية أثناء الحصار والقصف:

أقرت اتفاقية لاهاي قواعد خاصة لحماية الممتلكات الثقافية أثناء الحصار والقصف الذي يقع على مدينة أو منطقة تابعة لأحد المتحاربين. وسعت قواعد لاهاي لعام 1907 إلى توسيع نطاق الحماية ليشمل فئات عديدة من المباني والممتلكات التي لا تخدم العمليات الحربية، لذلك لم تقتصر الحماية فحسب على الممتلكات التي تتمتع بقيمة فنية وتاريخية، وإنما امتدت لتشمل أيضاً الممتلكات المخصصة لأغراض دينية وفنية وعلمية.

ولتعزيز الحماية المقررة على الممتلكات الثقافية، كان لزاماً إقرار وسيلة تساعد على تجنب استهدافها أثناء حصار المدن والمناطق المحمية، من خلال القصف بعيد المدى.

ضوابط حماية الممتلكات الثقافية أثناء الحصار والقصف:

قررت المادة (27) من قواعد لاهاي أنه في حالات الحصار والقصف، "يتعين اتخاذ كافة التدابير اللازمة لتفادي الهجوم، قدر المستطاع، على المباني المخصصة للعبادة والفنون والعلوم والأعمال الخيرية والآثار التاريخية والمستشفيات

والمواقع التي يتم فيها جمع المرضى والجرحى، شريطة ألا تستخدم في الظروف السائدة آنذاك لأغراض عسكرية".

وقد وسعت المادة (27) من نطاق الحماية المقرر على الممتلكات الثقافية، بالمقارنة بالوثائق السابقة. فبينما نصت المادة (35) من مدونة لبير على حظر تدمير الممتلكات الثقافية المنقولة دون ضرورة تقتضيه، فإن النص لم يشتمل في مفهومه حماية الممتلكات الثقافية الثابتة أو غير المنقولة التي تستحق الحماية لأسباب فنية وتاريخية. وبالنسبة لإعلان بروكسل ودليل أوكسفورد وقواعد لاهاي لعام 1899، فبالرغم من حظرها لتدمير المباني المخصصة للأعمال الفنية، إلا أنها مع ذلك أغفلت إقرار هذا الحظر بالنسبة للمباني التي تتمتع بقيمة فنية وتاريخية¹. لذلك جاءت قواعد لاهاي لعام 1907 لتضيف إلى نص المادة (27) "الأثار التاريخية" ضمن فئات الممتلكات الثقافية التي يتعين تجنبها أثناء الهجوم أو القصف بالقنابل. وجاءت تلك الإضافة بناء على اقتراح من الجانب اليوناني خلال مؤتمر لاهاي الثاني للسلام، وتم قبول هذه الإضافة بالإجماع من جانب المشاركين في المؤتمر².

¹ المادة (17) من إعلان بروكسل، والمادة (34) من دليل أوكسفورد، والمادة (27) من قواعد لاهاي لعام 1899.

² وكان نص المادة (27) الوارد في قواعد لاهاي لعام 1899 قد جاء خالياً من النص على "الأثار التاريخية" 'historic monuments' ضمن فئات الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية. انظر:

وإذا كان لا يوجد تعريف قانوني دقيق للمقصود بالأغراض العسكرية، فإنه من المتفق عليه فقهاً أنها تشمل استخدام المباني والمنشآت العامة والخاصة، سواء كانت مدارس أو مستشفيات أو دور عبادة أو مؤسسات بحثية، بغرض تخزين الذخائر أو إيواء الجنود أو شن هجمات عسكرية¹.

وإذا كانت المادة (27) من قواعد لاهاي لم توضح فيما إذا كان استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية يسمح بتوجيه الهجوم عليها أو قصفها في جميع الأحوال، ولو لم تكن هناك ضرورة تبرر ذلك. والحقيقة أننا نتفق مع ما يذهب إليه رأي في الفقه من أنه يتعين قراءة نص المادة (27) في ضوء كافة نصوص الاتفاقية، وعلى وجه الخصوص المادة 23(ز) التي تحظر تدمير ممتلكات العدو، إلا إذا أملت ذلك ضرورة عسكرية ملحة²، ويعني ذلك أنه لا يجوز

Joseph R. Baker and Henry G. Crocker, *Laws of Land Warfare concerning the Rights and Duties of Belligerents as Existing on August 1, 1914*. Washington, Govt. Print. Off, 1919, p. 209–211.

¹ L. Oppenheim, *International law*, op. cit., p. 198–199.

² أكد أوبنهايم على أنه يمكن تدمير كافة المنشآت والممتلكات العامة والخاصة للدولة المعادية، إذا كان يتم استخدام تلك المنشآت لأغراض عسكرية، ومع ذلك اشترط أوبنهايم لشن الهجوم وبدء القصف تجاه تلك الممتلكات أن تكون ثمة ضرورة تبرر ذلك. المرجع نفسه، ص 199. انظر أيضاً:

Paul Fauchille, and Henry Bonfils. *Traite de Droit International Public*, op. cit., p. 786

تدمير الممتلكات الثقافية التي يتم استخدامها لأغراض عسكرية، إذا لم تكن هناك ضرورة عسكرية ملحة تبرر ذلك.

ومن اللافت للانتباه أن المادة (27) رغم إقرارها لحماية الممتلكات الثقافية أثناء الحروب إذا لم تكن تستخدم لأغراض عسكرية، إلا أنها مع ذلك لم تفرض التزاماً إيجابياً على عاتق الدولة المتحاربة التي تحوز تلك الممتلكات بالامتناع عن استخدامها لأغراض عسكرية¹؛ ونخلص من ذلك أن استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية لا يعد مخالفة لقواعد لاهاي.

علاوة على ذلك، فإنه يستفاد ضمناً من نص المادة (27) أن الضرر الذي يصيب المباني المحمية والآثار التاريخية باعتبارها ضرراً عرضياً ناشئاً عن استهداف مواقع عسكرية أخرى، لا يمثل مخالفة لأحكام اتفاقية لاهاي. ويعنى ذلك بالتبعية أنه لا توجد قاعدة إيجابية تلزم الطرف المحارب بأن يحدد مسبقاً فيما إذا كانت الفائدة العسكرية المرجوة من الهجوم على هدف عسكري مشروع تتجاوز الضرر المحتمل على الممتلكات الثقافية². ويؤكد هذا الاستنتاج أن المادة (2) من اتفاقية لاهاي الرابعة الخاصة بالقصف بواسطة القوات البحرية في زمن الحرب لعام 1907، أكدت على أنه طالما أن القصف الذي يأمر به قائد القوات البحرية

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 25.

² Id, p. 17.

موجهاً نحو هدف عسكري، فإنه لا يتحمل ثمة مسؤولية عن أية أضرار عرضية
يحتمل أن تقع¹.

وسائل أعمال الحظر المقرر على الممتلكات الثقافية أثناء الحصار والقصف

لكي يتم أعمال الحظر المقرر على الممتلكات الثقافية بموجب نص المادة
(27) من قواعد لاهاي، خاصة في حالة قصف مدينة تابعة لأحد المتحاربين أثناء
وقوعها تحت الحصار، لا سيما أنه يتعذر، في أغلب الأحوال، على الطرف
المُحاصر أن يحيط علماً بأماكن الممتلكات الثقافية وغيرها من المباني المحمية
بموجب المادة (27) من قواعد لاهاي، جاءت الفقرة الثانية من نص المادة (27)
لتفرض واجباً على عاتق الطرف الواقع تحت الحصار بأن يحدد أماكن تلك المباني
من خلال علامات واضحة ومرئية من مسافة بعيدة، وأن يتم إخطار العدو بها قبل
بدء الحصار والقصف بالمدفعية².

¹ A. Pearce Higgins, Hague Peace Conferences and Other International
Hague Peace Conferences and Other International Conferences
concerning the Laws and Usages of War, Cambridge England, University
Press, 1909, p. 354-355.

² ولم توضح النسخة العربية أو الإنجليزية لاتفاقية لاهاي ولائحتها المرفقة، فيما إذا كان
المقصود بالأخطار المسبق للعلامات المقررة على المباني المحمية، هو أن يتم الإخطار قبل
اندلاع الاشتباكات الحربية، أم قبل قصف المدينة الواقعة تحت الحصار. والحقيقة إن النسخة
الفرنسية قد أوضحت أن الإخطار يتعين أن يتم في الحالة الثانية، حيث جاءت صيغة النسخة
الفرنسية على النحو التالي:

ويتعين الانتباه إلى أن الهدف من التزام الطرف الواقع تحت الحصار بإخطار العدو بالعلامات الموضوعية على المباني المحمية، هو استبعاد قرينة عدم العلم لدى العدو بأماكن المباني المحمية عند البدء في القصف المدفعي. ويترتب على ذلك بالضرورة أن عدم قيام الطرف الواقع تحت الحصار بالوفاء بالتزامه بالإخطار، لا يعني تحلل الطرف الآخر من التزامه المقرر بموجب قوانين وأعراف الحرب بعدم قصف المباني المحمية، طالما توافرت القرائن التي تدل على علمه بأماكن تواجدها¹.

ولكن ما هو الحكم في حالة إخلال الطرف الواقع تحت الحصار بواجبه المتمثل في وضع علامة واضحة ومرئية على الممتلكات الثقافية والمباني المحمية وإخطار الطرف الآخر بها؟

« Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblement par des signes visibles spéciaux qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant. » Article 27 de les règlements de la Haye. On voit aussi : Jean de Breucker, Pour les Vingt Ans de la Convention de la Haye du 14 Mai 1954 pour la Protection des Biens Culturels, Revue Belge de Droit International / Revue Belge de Droit International, vol. 11, no. 2, 1975, p. 529.

¹ Joseph R. Baker and Henry G. Crocker, Laws of Land Warfare concerning the Rights and Duties of Belligerents as Existing on August 1, 1914, op. cit., p. 209–213.

وللإجابة على هذا التساؤل فإننا نشير إلى ما قرره رأي في الفقه بأن الفقرة الثانية من نص المادة (27) قد فرضت واجباً على عاتق الدولة الواقعة تحت الحصار وأن لفظ "واجب" أو 'duty' أو 'devoir' يختلف في مداه عن الالتزام 'obligation' المقرر بموجب قواعد قانونية دولية رسمية، وبالتالي يشكك هذا الرأي في مدى جدوى وفاعلية الواجب المقرر على عاتق الطرف الواقع تحت الحصار في إقرار حماية للمدن المعمارية الكبرى المأهولة بالسكان ضد القصف المدفعي والجوي إبان فترة الحرب¹.

ونؤكد مع ذلك أن واضعي الفقرة الثانية من المادة (27) من قواعد لاهاي قد حاولوا التوفيق بين اعتبارات إقرار حقوق المتحاربين أثناء الحروب واعتبارات حماية المدنيين والمناطق والأعيان المدنية التي لا تساهم في الأعمال الحربية، كذلك لم تحدد قواعد لاهاي علامات محددة يتم وضعها على المباني والممتلكات المحمية، فضلاً عن عدم تواجد المنظمات الدولية العامة والمتخصصة التي يتوافر لديها سجلات بأماكن المباني المحمية التي يمكن لأطراف النزاع الاطلاع عليها.

وبناء على ذلك، فإن فرض واجب بوضع علامات على المباني المحمية وإخطارها للعدو، إنما قرر لمصلحته الطرف المحارب الواقع تحت الحصار، لتجنب القصف المدفعي بعيد المدى تجاه تلك المباني من قبل العدو. ومن ثم، فإن عدم

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 30.

القيام بواجب الإخطار يعني عدم استفادة المباني التابعة للطرف الواقع تحت الحصار إذا ما تعرضت للقصف، طالما لم يثبت علم العدو بأماكن تلك المباني.

ثالثاً: حماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي:

تضمنت اتفاقية لاهاي لعام 1907 قواعد لتحديد بداية الاحتلال الحربي، وكذلك قواعد عامة تفرض التزامات معينة على عاتق قوات الاحتلال، ويكون من شأنها حماية الممتلكات الثقافية، بالإضافة إلى قواعد خاصة لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال.

1. تحديد بداية الاحتلال الحربي:

وفقاً لنص المادة (42) من قواعد لاهاي، فإن أرض الدولة تعتبر محتلة إذا كان واقعة تحت السلطة الفعلية لجيش العدو، ويكون الاحتلال قائماً فحسب بالنسبة للأراضي التي يتمكن جيش العدو من إقامة وممارسة سلطته عليها بصورة فعلية.

ويتضح من هذا النص أن هناك شرطان يتعين توافرها لبدء الاحتلال:

الأول: أن تتواجد قوات الاحتلال بشكل فعلي في المنطقة المحتلة، على نحو يجعل الحكومة الشرعية غير قادرة على ممارسة سلطاتها واختصاصاتها على تلك المنطقة.

الثاني: أن تمارس قوات الاحتلال سلطة فعلية على المنطقة المحتلة¹.

ولا مناص أن توافر الشرط الأول يعد أمراً لازماً لتحقيق الشرط الثاني؛ فممارسة قوات الاحتلال لسلطاتها الفعلية داخل الإقليم المحتل لن يتحقق إلا إذا كان هناك تواجد مادي حقيقي لتلك القوات في الإقليم المحتل².

ومن جماع ما تقدم، فإن الاحتلال الحربي يتم تحديده بناء على أساس موضوعي مفاده الخضوع الفعلي لإقليم معين لسلطة القوات المسلحة للدولة المعادية، وليس بناء على أساس شخصي يستند إلى المفاهيم الخاصة بالأطراف للأوضاع القائمة³.

القواعد العامة لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي:

¹ Gerhard von Glahn, *The Occupation of Enemy Territory: A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation*, University of Minnesota Press, 1957, p. 28.

² إذا كانت مدونة ليبر لم تتضمن أي تعريف صريح للاحتلال، إلا أنها أول وثيقة قانونية تنطوي على أن الاحتلال يعني التواجد المادي الفعلي للقوات العسكرية داخل إقليم دولة أجنبية. أنظر:

Marten Zwanenburg, *The Law of Occupation Revisited: The Beginning of an Occupation*, *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 10, No. 99, 2007, p. 110.

³ Dana Wolf, *Transitional Post-conflict Occupation Obligations under the Law of Belligerent Occupation*, *Minnesota Journal of International Law*, Vol. 27, No. 5, Winter 2018, p. 12.

فرضت المادة (43) من قواعد لاهاي على سلطة الاحتلال أن تحقق وتضمن، قدر الإمكان، الأمن والنظام العام، مما يعني أنه يقع على عاتقها اتخاذ كافة التدابير اللازمة للحيلولة دون انتهاك القواعد والقوانين السارية داخل الإقليم المحتل، ومنها أعمال السلب والنهب والتخريب التي ترد على الممتلكات الثقافية¹.

ويقع على عاتق سلطات الاحتلال كذلك احترام القوانين السارية في الدولة المحتلة، وتشمل القوانين المتعلقة بالحصول على تراخيص البناء في المناطق الأثرية، أو المتعلقة بإجراء التعديلات والتحسينات على المباني التاريخية، أو المتعلقة بإجراء التنقيب عن الآثار.

ولا يحول دون تقييد سلطات الاحتلال بالتزامها بتحقيق وضمان النظام العام واحترام القوانين السارية داخل الإقليم إلا حالات الضرورة القصوى، التي تعد ضمن موانع المسؤولية عند الإخلال بالتزام دولي.

وأقرت المادة (47) حظر تام على كافة أعمال السلب والنهب التي تتم خلال فترة الاحتلال². ويستفاد من تكرار هذا النص في مدونة ليبير وإعلان بروكسل

¹ نصت المادة (43) من قواعد لاهاي لعام 1907 على أنه "إذا انتقلت سلطة القوة الشرعية بصورة فعلية إلى يد قوة الاحتلال، يتعين على هذه الأخيرة، قدر الإمكان تحقيق الأمن والنظام العام وضمائه، مع احترام القوانين السارية في البلاد، إلا في حالات الضرورة القصوى التي تحول دون ذلك".

² انظر فيما يتعلق بالحظر التام لأعمال السلب والنهب وتخریب الممتلكات أثناء النزاعات المسلحة:

ودليل أوكسفورد وقواعد لاهاي لعام 1899 أنه يعد من قواعد القانون الدولي العرفي التي يتعين على كافة المتحاربين الالتزام به دون حاجة للانضمام إلى أية اتفاقية تقره صراحة¹.

القواعد الخاصة لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي:

جاءت المادة (56) من قواعد لاهاي لتقرر القواعد الخاصة بمعاملة الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي:

فمن ناحية أولى، "يتعين معاملة ممتلكات البلديات وممتلكات المؤسسات المخصصة للعبادة والأعمال الخيرية والتربوية، والمؤسسات الفنية والعلمية، كممتلكات خاصة، حتى عندما تكون ملكاً للدولة". وتشمل الممتلكات المقصودة هنا كل من الممتلكات المنقولة وغير المنقولة على حد سواء، ومنها الأعمال الفنية والآثار القديمة المحفوظة في البلديات أو المباني الخاصة². ويترتب على اشتراط

Michael A. Lundberg, The Plunder of Natural Resources during War: A War Crime(?), Georgetown International Law, Vol. 39, No. 495, Spring 2008, p. 513.

¹ ورد حظر السلب والنهب في المادة (44) من مدونة ليبير، و(18) من إعلان بروكسل، والمادة 32(أ) من دليل أوكسفورد، والمادة (28) من قواعد لاهاي لعام 1899.

² ويذهب رأي إلى أنه لا يجوز لسلطات الاحتلال أن تصدر المحفوظات والسجلات الخاصة التي لا تتمتع بأية قيمة عسكرية، بينما يمكن مصادرة أية ممتلكات، سواء عامة أو خاصة، إذا كان لها قيمة عسكرية بالنسبة لقوات الاحتلال. أنظر:

معاملة تلك الممتلكات باعتبارها ممتلكات خاصة، أنه يتعين على المتحاربين احترامها وعدم مصادرتها¹.

ومن ناحية أخرى، فإنه "يحظر كل حجز أو تدمير أو إتلاف عمدي لمثل هذه المؤسسات، والآثار التاريخية والفنية والعلمية، وتتخذ الإجراءات القضائية ضد مرتكبي هذه الأعمال"². وإذا كانت تلك القاعدة قد استقت أحكامها من المادة (8) من إعلان بروكسل لعام 1874، إلا أنها أوردت استحداثاً هاماً يتمثل في إقرار حظر تام على أفعال الحجز أو التدمير أو الإتلاف العمدي للمؤسسات سالفة الذكر، على عكس إعلان بروكسل الذي جعل مثل تلك الأعمال خاضعة للإجراءات القضائية لتقدير مدى مشروعيتها. واقتران هذا الحظر التام مع الخضوع للإجراءات القضائية يدل على أن اتفاقية لاهاي لعام 1907 قد أقرت مبدأ

Douglas Cox, Archives and Records in Armed Conflict: International Law and the Current Debate over Iraqi Records and Archives, Catholic University Law Review, Vol. 59, No. 1001, 2010, p. 1018-9. See also: Mary Ellen O'Connell, Beyond Wealth: Stories of Art, War and Greed, Alabama Law Review, Vol. 59, No. 1075, 2008, p. 1085-6.

¹ المادة (46) من قواعد لاهاي لعام 1907. أنظر أيضاً:

Michael A. Lundberg, The Plunder of Natural Resources during War, op., cit., p. 513.

² الفقرة الثانية من المادة (56) من قواعد لاهاي لعام 1907.

المسؤولية الفردية عن ارتكاب تلك الانتهاكات، وإن كانت القاعدة لم توضح فيما إذا كانت تلك المسؤولية تتسم بالطابع الجزائي أم أنها فحسب ذات طابع تأديبي¹.

ويتعين الانتباه إلى أن هذا الحظر التام المقرر على كافة أعمال تدمير المؤسسات المحمية أو الآثار التاريخية، مشروط بعدم استخدامها للأغراض العسكرية، وإلا خضعت للقاعدة العامة المقررة في المادة 23(ز) والتي تسمح بتدمير ممتلكات العدو إذا أملت ذلك ضرورة عسكرية ملحة².

¹ Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 31.

² Nobuo Hayashi, *Military Necessity as Normative Indifference*, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 44, No. 675, Winter 2013, p. 685.

المطلب الثاني

اتفاقيات جنيف لعام 1949

جاءت المادة (2) المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربعة لتقرر أربعة أحكام

هامة في سياق النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي:

أولاً: تطبق أحكام اتفاقيات جنيف على كافة النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي، حتى لو لم يكن هناك حالة حرب معلنة بين الأطراف؛ وهي مسألة هامة أقرتها اتفاقيات جنيف لتطبيق أحكامها في ظل عدم وجود إعلان رسمي من قبل المتحاربين بوجود حالة حرب.

ثانياً: يتعين على الدول الأطراف في اتفاقيات جنيف الالتزام بأحكامها أثناء النزاعات المسلحة، وفي حالة وجود دولة غير طرف في الاتفاقيات، فإن الدول الأطراف تلتزم بأحكام الاتفاقية في علاقاتها المتبادلة. بل إن الاتفاقية تنطبق في العلاقة بين دولة طرف ودولة غير طرف أثناء النزاع المسلح، إذا أعلنت الأخيرة قبولها التقيد بأحكام الاتفاقية.

ثالثاً: تنطبق اتفاقيات جنيف على كافة حالات الاحتلال، سواء كان كلياً أو جزئياً، بل حتى ولو تم هذا الاحتلال بدون أية مقاومة مسلحة. ولم تورد اتفاقيات جنيف

تعريفاً محدداً للمقصود بالاحتلال الحربي، وبالتالي يتم تعريفه وفقاً لما هو مستقر عليه في القانون الدولي العرفي التي انعكست في المادة (42) من اتفاقية لاهاي¹.

رابعاً: تنطبق أحكام اتفاقيات جنيف على كافة الأعمال العسكرية التي تتم خلال النزاع المسلح؛ أي تلك التي تتم من البر والبحر والجو. وإذا كان هذا الحكم لم يرد بشكل صريح في اتفاقيات جنيف، إلا أن انطباق المادة (2) في اتفاقيات جنيف الأربعة، ومنها الاتفاقية الثانية المتعلقة بتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار، بالإضافة إلى وجود نصوص في الاتفاقيات الأربعة تتعلق بإقرار الحماية تجاه الهجمات التي تقع من الجو².

وإذا كان المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف أقرت للمرة الأولى بعض القواعد التي يتعين على المتحاربين الالتزام بها خلال النزاعات المسلحة غير الدولية، إلا أن القواعد التي أوردتها لم تشمل على حماية الممتلكات الثقافية أو غيرها من الممتلكات المدنية. ومع ذلك، فإن المادة (3) المشتركة أكدت على أن الالتزامات التي قررتها صراحة تعد الحد الأدنى، ودعت أطراف النزاع إلى الدخول في اتفاقيات خاصة لتطبيق كل أو بعض أحكام اتفاقيات جنيف في حالات النزاعات المسلحة غير الدولية.

¹ انظر ما سبق مناقشته بشأن تحديد بداية الاحتلال الحربي وفقاً لاتفاقية لاهاي لعام 1907.

² (42) من الاتفاقية الأولى، والمادة 24(ب) من الاتفاقية الثانية، والمادة (23) من الاتفاقية الثالثة، والمادة (18) من الاتفاقية الرابعة لاتفاقيات جنيف لعام 1949.

ويلاحظ أن اتفاقيات جنيف لم تتضمن نصوصاً خاصة لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، كما كان الوضع في اتفاقيتي لاهاي لعامي 1899 و1907، وإنما اكتفت بإيراد قواعد عامة لحماية الممتلكات العامة والخاصة التي لا تستخدم لأغراض عسكرية، والتي لا تبرر تدميرها الضرورة العسكرية. وبالتالي، فإن من شأن تلك القواعد أن تقرر للممتلكات الثقافية بغض النظر عن أهميتها حماية مماثلة لغيرها من الممتلكات العامة والخاصة أثناء النزاعات المسلحة.

ووفقاً للقواعد العامة المقررة في اتفاقيات جنيف فإن "تدمير الممتلكات أو الاستيلاء عليها على نطاق واسع لا تبرره الضرورات الحربية، وبطريقة غير مشروعة وتعسفية، يعتبر مخالفة جسيمة لأحكام اتفاقيات جنيف¹. وبناء على ذلك، طالبت الاتفاقية من الدول الأطراف أن تلتزم بملاحقة الأشخاص المتهمين باقتراف المخالفات الجسيمة، أو الذين يأمرهم باقترافها، وتقديمهم للمحاكمة. وفي سبيل تحقيق ذلك، تتعهد الدول الأطراف باتخاذ ما يلزم من تدابير تشريعية لفرض

¹ المادة (50) من اتفاقية جنيف الأولى، المادة (51) من اتفاقية جنيف الثانية، المادة (130) من اتفاقية جنيف الثالثة، المادة (147) من اتفاقية جنيف الرابعة.

وجدير بالانتباه أن المادة (130) من اتفاقية جنيف الثالثة بالرغم من إقرارها بأن المخالفات الجسيمة تتضمن أحد الأفعال التي ترتكب ضد أشخاص محميين أو ممتلكات محمية بالاتفاقية، إلا أنها لم تورد ضمن أمثلة المخالفات الجسيمة، أفعال التدمير والاستيلاء على الممتلكات على نطاق واسع، على نحو لا تبرره الضرورة العسكرية. ويرجع السبب في ذلك أن اتفاقية جنيف الثالثة تعني، في المقام الأول، بتوفير الحماية لأسرى الحرب. ولكن بشكل عام، يعد الحكم الخاص بالمخالفات الجسيمة والآثار المترتبة عليها من الأحكام المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة.

عقوبات جنائية فعالة على الأشخاص الذين يقتربون أو يأمرن باقتراف المخالفات الجسيمة لاتفاقيات جنيف. وهذا الحكم يعد من الأحكام المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة¹.

وعليه، فإن اتفاقيات جنيف لم تورد نصوصاً خاصة لحماية الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الفنية والعلمية، بالإضافة للآثار التاريخية، أثناء النزاعات المسلحة. ويبدو أن واضعي اتفاقيات جنيف اتجهت إرادتهم نحو ضرورة معالجة مسألة حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة بموجب اتفاقية خاصة، الأمر الذي تحقق بعد أربعة أعوام من وضع اتفاقيات جنيف، عندما تم إقرار اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954.

¹ المادة (49) من اتفاقية جنيف الأولى، المادة (50) من اتفاقية جنيف الثانية، المادة (129) من اتفاقية جنيف الثالثة، المادة (146) من اتفاقية جنيف الرابعة.

المطلب الثالث

البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف لعام 1977

جاء البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف بمثابة تطوير للقواعد الدولية المطبقة في زمن النزاعات المسلحة. وينطبق البروتوكول الإضافي الأول في زمن النزاعات المسلحة الدولية، بينما ينطبق البروتوكول الإضافي الثاني في زمن النزاعات المسلحة غير الدولية.

واشتمل كلا البروتوكولين على قواعد عامة وخاصة من شأنها حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة، لا سيما شن الهجوم على الممتلكات الثقافية، أو استخدامها لدعم العمل العسكري، أو جعلها هدفاً للأعمال الانتقامية.

أولاً: البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977:

يسري البروتوكول الأول على النزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي وفقاً للمفهوم المقرر في المادة (2) المشتركة لاتفاقيات جنيف لعام 1949¹، كما ينطبق البروتوكول على "النزاعات المسلحة التي تناضل بها الشعوب ضد التسلط الاستعماري والاحتلال الأجنبي وضد الأنظمة العنصرية، وذلك في ممارستها لحق الشعوب في تقرير المصير، كما كرسه ميثاق الأمم المتحدة والإعلان المتعلق

¹ أشارت المادة 1(3) من البروتوكول الإضافي الأول إلى انطباقه على الحالات المشار إليها في المادة (2) المشتركة من اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949.

بمبادئ القانون الدولي الخاصة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول طبقاً لميثاق الأمم المتحدة¹.

واشتمل البروتوكول الإضافي الأول على قواعد عامة لحماية الأعيان المدنية، بما في ذلك الممتلكات الثقافية، كما اشتمل على قواعد خاصة لحماية تلك الممتلكات.

1. القواعد العامة لحماية الأعيان المدنية:

قرر البروتوكول الإضافي الأول نظاماً قانونياً شاملاً لحماية الأعيان المدنية أثناء النزاعات المسلحة، بحيث لا يجوز استهدافها إلا إذا كانت أهدافاً عسكرية مشروعة، من خلال تحديد ضوابط الضرورة العسكرية. واعتبرت الهجمات العشوائية التي تلحق خسائر عرضية بالأعيان المدنية انتهاكاً لأحكامها، لذلك فرضت على عاتق أطرافها التزاماً باتخاذ عدة تدابير وقائية للحد من وقوع خسائر عرضية للأعيان المدنية².

¹ المادة 1(4) من البروتوكول الإضافي الأول.

² Pascale Coissard, op. cit., p. 9.

نطاق الحماية المقررة على الأعيان المدنية

أقر البروتوكول الإضافي الأول في المادة (52) حماية عامة على جميع الأعيان المدنية التي لا تعد أهدافاً عسكرية، بحيث لا يجوز أن تكون محلاً للهجمات العسكرية أو الأعمال الانتقامية. والأعيان التي تعد أهدافاً عسكرية هي تلك التي "تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بطبيعتها أو بموقعها أو بغايتها أو باستخدامها، والتي يحقق تدميرها الكلي أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في الظروف السائدة حينذاك ميزة عسكرية أكيدة"¹.

ووفقاً لهذا المفهوم، تعد الممتلكات الثقافية أعيان مدنية لا يجوز استهدافها طالما لا تعد أهدافاً عسكرية. والحقيقة أن استهداف الممتلكات الثقافية باعتبارها أهدافاً عسكرية مشروعة يعد أمراً نادراً من الناحية العملية. ويمكن أن يتحقق ذلك في الحالات التي تساهم فيها بعض الأعيان التاريخية مثل الجسور والموانئ ومحطات السكك الحديدية بفعالية في الأعمال العسكرية.

كذلك يمكن أن يكون موقع الممتلكات الثقافية في أرض المعركة من شأنه أن يساهم بفعالية في العمليات العسكرية، كما لو كانت تحجب الرؤية أو تحول دون توجيه ضربات مباشرة للطرف الآخر، وفي بعض الحالات قد يعتمد الطرف الآخر إلى التمرکز خلف تلك الممتلكات، مما يعني أن هناك ضرورة عسكرية،

¹ الفقرة الأولى والثانية من المادة (52) من البروتوكول الإضافي الأول.

يجعل استهدافها أمراً مشروعاً لتحقيق ميزة عسكرية أكيدة¹. ويتعين في جميع الأحوال أن يكون استهداف الممتلكات الثقافية، سواء من خلال تدميرها الكلي أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها، مقيداً بحدود الضرورة التي تقتضيه، وإلا حاد عن إطار المشروعية.

ويلاحظ أن المادة (52) من البروتوكول الإضافي الأول قد أوردت استحداثاً على مفهوم الضرورة العسكرية التي تبيح الهجوم والاستيلاء على الممتلكات الثقافية باعتبارها من الأعيان المدنية، حيث اشترطت أن تساهم تلك الممتلكات مساهمة فعالة في العمليات العسكرية، ولم يعد الأمر كما هو مقرر في القانون الدولي العرفي، وكما أكده نص المادة (27) من قواعد لاهاي بأن الضرورة العسكرية تستند إلى تقدير وقدرة الطرف الذي يشن الهجوم.

وبعبارة أخرى، أصبحت المساهمة الفعالة للأعيان المدنية أو الممتلكات الثقافية في العمليات العسكرية هي الضابط الذي يثير التمسك بالضرورة العسكرية، وليس تقدير الطرف الذي يشن الهجوم في أن هناك ضرورة عسكرية استدعت الهجوم على الأعيان المدنية في سبيل تحقيق تفوق عسكري. ويترتب على ذلك أمرين هامين:

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 205.

أولاً: الشك دائماً يفسر لمصلحة الأعيان المدنية، بحيث تكون الأولوية دائماً لحماية تلك الأعيان؛ فإذا ثار الشك حول ما إذا كان أحد الممتلكات الثقافية يتم استخدامه للمساهمة الفعالة في الأعمال العسكرية، فإنه يفترض أنها لا تستخدم لهذا الغرض¹.

ثانياً: أنه يخرج من إطار الضرورة العسكرية الأضرار العرضية الجسيمة التي تلحق بالأعيان المدنية، بما فيها الممتلكات الثقافية².

وفي سبيل تجنب إلحاق أضرار عرضية بالأعيان المدنية على نحو يتجاوز الضرورة العسكرية، حظر البروتوكول توجيه هجمات عشوائية. وتعتبر هجمات عشوائية:

أ. الهجمات التي لا توجه إلى هدف عسكري محدد.

ب. الهجمات التي تستخدم وسيلة قتالية لا يمكن بحكم طبيعتها أن توجه إلى هدف عسكري محدد، أو لا يمكن حصر آثارها، بحيث يمكن أن تصيب الأهداف العسكرية والأشخاص المدنيين أو الأعيان المدنية دون تمييز¹.

¹ المادة 52(3) من البروتوكول الإضافي الأول.

² Olivera Medenica, Protocol I and Operation Allied Force: Did NATO Abide by Principles of Proportionality? Loyola of Los Angeles International & Comparative Law Review, Vol. 23, No. 329, May, 2001, p. 402.

ج. القصف بالقنابل على عدة أهداف عسكرية واضحة التباعد والتمييز، باعتبارها هدفاً عسكرياً واحداً، ولكنها واقعة في مدينة أو بلدة أو قرية أو منطقة أخرى بها كثافة سكانية أو أعداد كبيرة من الأعيان المدنية.

د. الهجمات التي لا يتوافر بشأنها التناسب، بحيث تتسبب في خسارة بالأعيان المدنية على نحو يتجاوز ما يتوقع أن تسفر عنه تلك الهجمات من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة².

التدابير الوقائية لمنع وقوع خسائر عرضية:

جاءت المادة (57) من البروتوكول لتفرض على الدول الأطراف اتخاذ عدة تدابير وقائية لتجنب وقوع أية خسائر عرضية للممتلكات المدنية، وتمثلت تلك التدابير فيما يلي³:

¹ المادة 51(4) من البروتوكول الإضافي الأول.

² المادة 51(5)، المرجع السابق.

³ جاء اتخاذ التدابير الوقائية خلال القيام بالهجمات العسكرية أثناء النزاعات المسلحة، بناء على جهود دولية تمثلت في القرار رقم 2675 بشأن المبادئ الأساسية لحماية السكان المدنيين أثناء المنازعات المسلحة، الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الخامسة والعشرين، في 9 ديسمبر عام 1970 مقررًا أن "كافة الجهود يجب أن تبذل، في تسيير العمليات العسكرية، لتجنب السكان المدنيين ويلات الحرب، وجميع الاحتياطات الضرورية يجب أن تتخذ لتفادي إصابة السكان المدنيين بجروح وخسائر أو أضرار". وكذلك ما أورده اللجنة الدولية للصليب الأحمر من إشارة في الوثائق المقدمة لمؤتمر خبراء الحكومات عام 1971 من أن القانون الدولي

أولاً: ضرورة بذل عناية دائمة أثناء إدارة العمليات العسكرية لتفادي الأعيان المدنية¹. وهذا الالتزام بما يفرضه من التزام إيجابي على عاتق أطراف النزاع يعد من الالتزامات المستحدثة في القانون الدولي الإنساني بموجب البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف². وهو أيضاً يُكْمِلُ الالتزام الوارد في المادة (48) بشأن ضرورة التمييز بين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية، بحيث يتعين توجيه الهجمات فحسب تجاه الأهداف العسكرية دون غيرها. وقد عرّفت اللجنة الدولية

الإنساني يفنقر إلى متطلبات صريحة بخصوص أخذ الاحتياطات العامة لحماية السكان المدنيين من الآثار السلبية الناشئة عن العمليات العسكرية. أنظر:

International Committee of the Red Cross, Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law in Armed Conflict: Report on the Work of the Conference, 1st Session, 24 May–12 June 1971.

وكانت المادة (57) من البروتوكول الإضافي الأول محل مناقشات معقدة ومستفيضة بين مفوضي الدول في المؤتمر الدبلوماسي، حتى تم التوصل إلى تفاهم مشترك، ترتب عليه إقرار المادة (57) في صيغتها الحالية. أنظر:

ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, by Yves Sandoz et al., Martinus Nijhoff Publishers, Geneva, 1987, p. 678.

¹ المادة 57(1) من البروتوكول الإضافي الأول.

² Michael N. Schmitt and Major Michael Schauss, Uncertainty in the Law of Targeting: Towards a Cognitive Framework, Harvard National Security Journal, Vol. 10, No. 148, 2019, p. 179.

للصليب الأحمر الأهداف العسكرية بأنها تشمل أية تحركات أو مناورات أو أنشطة تقوم بها القوات المسلحة للأغراض القتالية¹.

ثانياً: يقع على عاتق كل طرف يخطط أو يتخذ قراراً بشن هجمات على أعيان مدنية أن يراعي ما يلي:

أ. يبذل كل طرف أقصى طاقته من الناحية العملية للتحقق من أن الأعيان المدنية المبتغى مهاجمتها هي أهداف عسكرية مشروعة، لا تشملها الحماية المقررة بموجب أحكام البروتوكول.

ب. يتخذ كل طرف كافة الاحتياطات الممكنة عند اختيار وسائل وأساليب الهجوم لتجنب إحداث أضرار عرضية، أو لحصر هذه الأضرار في أضيق نطاق.

ج. الامتناع عن اتخاذ قرار بشن هجوم على الأعيان المدنية، يتوقع منه إحداث خسائر بالأعيان المدنية لا تتناسب مع الميزة العسكرية الملموسة والمباشرة.

وإذا كان عنصر التناسب بين الهجمات العسكرية والميزة العسكرية يعد أمراً ضرورياً، فإنه في حد ذاته غير كافي للقول بمشروعية الهجمات العسكرية؛ إذ يتعين أن تكون الميزة العسكرية المرجو تحقيقها ذات أثراً مباشراً وملموساً، ويعني

¹ ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 600.

ذلك، بعبارة أخرى، أن عنصر التناسب لا يتوافر إذا كان من شأن الهجمات العسكرية تحقيق ميزة عسكرية مستقبلية أو غير ملموسة وقت شن الهجوم المسلح.

وعليه، فإن اتخاذ قرار بشن هجمات عسكرية على الممتلكات المدنية مع العلم بعدم تحقيق ميزة عسكرية مباشرة ولموسة، يعد انتهاكاً جسيماً لأحكام البروتوكول الإضافي الأول¹؛ أي جريمة حرب تستوجب توقيع أقصى العقوبات الجزائية².

ثالثاً: يتعين إلغاء أو تعليق أي هجوم إذا تبين أن الأعيان المدنية ليست هدفاً عسكرياً أو كانت من الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة، أو إذا كان يتوقع من الهجوم أن يلحق خسائر بالأعيان المدنية لا تتناسب مع الميزة العسكرية الملموسة والمباشرة³.

ويستفاد من هذا الالتزام أنه يتعين أن تكون هناك سيطرة من الأطراف على كافة مراحل الهجمة العسكرية التي تقوم بها القوات المسلحة، وأن يتم التقيد

¹ وأورد البروتوكول الإضافي الأول نصاً صريحاً للتأكيد على أن مخالفة هذا الالتزام يعد انتهاكاً جسيماً لأحكامه، وفقاً لنص المادة 85(3)(ج) من البروتوكول تشمل الانتهاكات الجسيمة "شن هجوم على الأشغال الهندسية والمنشآت التي تحوي قوة خطرة عم معرفة بأن مثل هذا الهجوم يسبب خسائر بالغة في الأرواح، أو إصابات بالأشخاص المدنيين، أو أضرار للأعيان المدنية كما جاء في الفقرة الثانية "أ" ثالثاً من المادة 57".

² ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 684-5.

³ المادة 57(2) من البروتوكول الإضافي الأول.

بمقتضيات التناسب خلال هذا الهجوم العسكري، بحيث إذا تبين خلال أي مرحلة من مراحل الهجوم العسكري، عدم تحقق التناسب مع الميزة العسكرية المباشرة والملموسة، تعين على الطرف القائم بهذا الهجوم العسكري اتخاذ قراراً بإلغائه أو تعليقه على الفور.

رابعاً: عندما يكون هناك عدة أهداف عسكرية متاحة للحصول على ميزة عسكرية مماثلة، يتعين اختيار الهدف العسكري الذي من شأنه إحداث أقل خسائر ممكنة بالأعيان المدنية¹.

ويعد هذا الالتزام أيضاً من الالتزامات المستحدثة في البروتوكول الإضافي الأول، وهو أكثر تشدداً من الالتزامات الأخرى؛ ففي هذه الحالة لا يكفي مجرد بذل العناية الدائمة للتحقق من أن الأعيان المدنية وغيرها من الممتلكات الثقافية تمثل أهدافاً عسكرية مشروعة، كما لا يكفي كذلك مراعاة التناسب عند استهداف الأعيان المدنية، بل يتعين عند وجود أكثر من عين مدنية تمثل جميعها أهدافاً عسكرية مشروعة، ولكنها في الوقت ذاته تحقق ميزة عسكرية متساوية، أن يتم اختيار الهدف العسكري الذي يحقق أقل الخسائر الممكنة².

¹ المادة 57(3)، المرجع نفسه.

² Michael N. Schmitt and Major Michael Schauss, Uncertainty in the Law of Targeting, op. cit., p. 182.

كذلك يعد هذا الالتزام بمثابة تقييد على فكرة الضرورة العسكرية؛ إذ لا يكفي مجرد مساهمة أي عين مدنية أو ممتلك ثقافي في الأعمال العسكرية لكي يتم الإقرار بمشروعية استهدافه، طالما توجد أعيان أخرى يمكن استهدافها على نحو يحقق ميزة عسكرية مماثلة وبأقل الخسائر لكافة الأعيان المدنية التي تعد أهدافاً عسكرية مشروعة.

خامساً: يتعين على كل طرف أن يتخذ كافة الاحتياطات المعقولة عند شن هجمات من البحر والجو لتجنب إحداث خسائر بالأعيان المدنية¹. وتبرز أهمية هذا الالتزام فيما يتعلق بالقصف الجوي والبحري الذي ينتج عنه في العديد من الحالات أضراراً عرضية بالسكان المدنيين والأعيان المدنية، لذلك كان لزاماً على أطراف البروتوكول قبل الشروع في الغارات الجوية أو القيام بأعمال القصف المدفعي من البحر أن يتخذوا كافة الاحتياطات المعقولة². ولا يوجد في الواقع معيار ثابت لتحديد معقولية تلك الاحتياطات، إذ أن الأمر يحكمه عدة اعتبارات، منها أماكن تواجد المدنيين والأعيان المدنية في المنطقة التي تعد هدفاً عسكرياً مشروعاً، ومدى توافر الوسائل التي تساعد على التحقق من الأهداف العسكرية، وتجنب الإضرار

¹ المادة 57(4) من البروتوكول الإضافي الأول.

² وأكدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تعليقها على تلك المادة أن اتخاذ الاحتياطات المعقولة عند القيام بالقصف الجوي والبحري من شأنه أن يقلل من الخسائر العرضية التي تصيب الأشخاص المدنيين والأعيان المدنية. أنظر:

ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 679.

بالأشخاص والأعيان المدنية. ولعل هذا الأمر يختلف كذلك وفقاً للتطور التكنولوجي في عملية إدارة المعارك الحربية، حيث أصبح من السائد في الوقت الراهن اللجوء إلى الأقمار الصناعية، والطائرات بدون طيار، لتحديد الأهداف العسكرية، قبل استهدافها عن بعد، سواء من الجو أو البحر، أو حتى من البر من خلال استخدام الصواريخ بعيدة المدى من البر¹.

القواعد الخاصة لحماية الممتلكات الثقافية:

أقرت المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف حماية خاصة للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة. وأكدت هذه المادة على الحماية المقررة بموجب كافة المواثيق الدولية للممتلكات الثقافية، وعلى وجه التحديد اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954.

وأشارت المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول بصفة خاصة للحماية المقررة على الآثار التاريخية والأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب². وكانت المادة 1(أ) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية

¹ لذلك ألزمت المادة 57(1) من البروتوكول الإضافي الأول الأطراف ببذل رعاية متواصلة "من أجل تقادي السكان المدنيين والأشخاص والأعيان المدنية".

² نصت المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات لاهاي على ما يلي:

"تحضر الأعمال التالية، وذلك دون الإخلال بأحكام اتفاقية لاهاي المتعلقة بحماية الأعيان الثقافية في حالة النزاع المسلح المعقودة بتاريخ 14 أيار/مايو 1954 وأحكام المواثيق الدولية الأخرى الخاصة بالموضوع:

الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح أشارت إلى أن الممتلكات الثقافية تشمل "الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي". وأوضحت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تعليقها على المادة (53) أن هذا الاختلاف الشكلي بين عبارة "تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب" وعبارة "ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب" ليس من شأنه أن يؤدي إلى معاني قانونية مختلفة، ولا يؤدي بالتبعية إلى إنشاء فئات جديدة من الممتلكات الثقافية¹، حيث إن المقصود باصطلاح "التراث الثقافي" هو المؤسسات والآثار التاريخية والأعمال الفنية، بينما المقصود باصطلاح "التراث الروحي" هو أماكن العبادة التي تتمتع بقيمة فريدة تتجاوز الحدود الجغرافية لمنطقة معينة، وتتمتع بالتبعية بقيمة ثقافية

-
- (أ) ارتكاب أي من الأعمال العدائية الموجهة ضد الآثار التاريخية أو الأعمال الفنية أو أماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب،
(ب) استخدام مثل هذه الأعيان في دعم المجهود الحربي،
(ج) استخدام مثل هذه الأعيان محلاً لهجمات الردع".

¹ ومع ذلك يذهب رأي إلى أن المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول قد وسع من نطاق الحماية الواردة في المادة (1) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاع المسلح، لكي يمتد ليشمل المباني الدينية بغض النظر عن قيمتها التاريخية أو الثقافية، وإنما لعبارة بقيمتها الروحية للشعوب. أنظر:

Gregory Raymond Bart, The Ambiguous Protection of Schools under the Law of War, Time for Parity with Hospitals and Religious buildings, Georgetown Journal of International Law, vol. 40, No. 405, Winter, 2009, p. 424. See also: Mlle Assaf Nour, op. cit., p. 16–17.

وتاريخية¹. وبناء على ذلك، لا تتمتع كافة أماكن العبادة بالحماية المقررة بموجب نص المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول، وإنما فحسب تلك التي تمثل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب².

¹ وجاء في تعليق اللجنة الدولية للصليب الأحمر على نص المادة (23) من البروتوكول الإضافي الثاني ما يلي:

“Article 1 of the Hague Convention of 1954 refers to property which is “of great importance to the cultural heritage” and not, as in the present Article 53, to objects which “constitute cultural or spiritual heritage”. Despite this difference in terminology, the basic idea is the same. However, the reference to places of worship and to the spiritual heritage clarifies the qualification of protected objects by introducing the criterion of spirituality. It was stated that the cultural or spiritual heritage covers objects whose value transcends geographical boundaries, and which are unique in character and are intimately associated with the history and culture of people.” ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 646.

² وجاءت هذه الصياغة بناء على اقتراح تقدمت به المملكة العربية السعودية ومصر والفاثيكان ومجموعة من الدول العربية والإسلامية خلال المؤتمر الدبلوماسي الذي عُقد في جنيف (1974-1977). أنظر:

Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflict, Geneva, Vol. III (1974-1977), p. 215.

وأقرت الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة في قضية كورديتش الاتجاه الذي سلكته اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مؤكدة على أن اختلاف الاصطلاحات المستخدمة في المادتين، ليس من شأن أن يؤدي إلى اختلاف الفكرة القانونية الرئيسية¹.

وتتطبق الحماية المقررة بموجب المادة 53(أ) على الممتلكات الثقافية الكائنة في إقليم إحدى الدول المتحاربة، كما تنطبق أيضاً على الإقليم الواقع تحت الاحتلال الحربي².

وبالنسبة لنطاق الحماية المقررة بموجب المادة 53(أ)، نجدتها تقرر حظراً عاماً بالنسبة لكافة الأعمال العدائية الموجهة للممتلكات الثقافية؛ ويعني ذلك أن الحظر يشمل أعمال التدمير الناتجة عن الهجمات العسكرية الموجهة تجاه

¹ Prosecutor v. Kordić & Čerkez, ICTY, Appeal Judgment, IT-95-14/2-A, 17 December 2004, para. 91. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Appeal Judgment)

² وينطبق هذا الحكم مع نص المادة 4(1) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1954، الذي قرر ما يلي:

"تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة باحترام الممتلكات الثقافية الكائنة سواء في أراضيها أو أراضي الأطراف السامية المتعاقدة الأخرى، وذلك بامتناعها عن استعمال هذه الممتلكات أو الوسائل المخصصة لحمايتها أو الأماكن المجاورة لها مباشرة لأغراض قد تعرضها للتدمير أو التلف في حالة نزاع مسلح، وبامتناعها عن أي عمل عدائي إزائها".

الممتلكات الثقافية، بالإضافة إلى أي عمل آخر من أعمال تخريب تلك الممتلكات¹.

وحظرت المادة 53(ب) أي استخدام للممتلكات الثقافية لدعم الجهود الحربية، وجاء هذا الحكم ليتوافق مع الحظر المقرر في الفقرة الأولى من المادة (53)، حيث إنه من غير السائغ أن يُفرض التزاماً على عاتق أحد أطراف النزاع المسلح باحترام الممتلكات الثقافية، في الوقت الذي يستخدم فيه الطرف الآخر تلك الممتلكات لدعم الجهود الحربية².

والحظر الوارد على استخدام الممتلكات العسكرية لدعم الجهود الحربية يعد أوسع نطاقاً من الحظر الوارد على استخدامها في الأعمال العسكرية؛ إذا أن الاستخدام لدعم الجهود الحربية يشمل كافة الأنشطة العسكرية المرتبطة بالحرب. فعلى سبيل المثال يعد استخدام مخازن المتاحف لتخزين المؤن والذخيرة الخاصة

¹ ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 647.

² George H. Aldrich, Prospects for United States Ratification of Additional Protocol I to the 1949 Geneva Conventions, American Journal of International Law, vol. 85, No. 1, January 1991, p.18.

بالقوات المسلحة من الأعمال التي تدعم الجهود الحربية، حتى ولو لم تكن تساهم مساهمة فعالة في الأعمال العسكرية¹.

ويتعين الانتباه أنه إذا استخدمت الممتلكات الثقافية لدعم الجهود الحربية، فإن ذلك يعد مخالفة لنص المادة 53(ب)، ولكنه لا يؤدي بالضرورة إلى تبرير الهجوم على تلك الممتلكات، إذ يتعين في هذه الحالة التقيد بالقواعد العامة الواردة في المادة (52) التي تقصر الهجوم على الممتلكات الثقافية إذا كانت تمثل أهدافاً عسكرية من خلال المساهمة الفعالة في العمل العسكري، بحيث أن تدميرها التام أو الجزئي أو تعطيلها في ظل الظروف السائدة يمثل ميزة عسكرية أكيدة².

وتبرير ذلك أن المادة (53) من البروتوكول تقرر حماية خاصة للممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبرى، وهي حماية تتجاوز في نطاقها الحماية العامة المقررة لكافة الأعيان المدنية بموجب نص المادة (52). لذلك فإنه من غير المقبول قانوناً أن يترتب على مجرد دعم الممتلكات الثقافية للجهود الحربية إمكانية تعرضها للهجوم العسكري، بالرغم من أن هذا الدعم لم يرق إلى مستوى المساهمة

¹ ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 648.

² Gregory Raymond Bart, The Ambiguous Protection of Schools under the Law of War, Time for Parity with Hospitals and Religious Buildings, Georgetown Journal of International Law, Vol. 40, No. 405, Winter, 2009, p. 428-9.

الفعالة للعمل العسكري، في الوقت الذي تقرر فيه المادة (52) حماية عامة لكافة الأعيان المدنية، بما في ذلك الممتلكات الثقافية، بحيث لا يجوز استهدافها إلا إذا كانت تساهم مساهمة فعالة في العمل العسكري.

وأعادت المادة 53(ج) التأكيد على الحظر التام والعام المقرر بالنسبة للأعمال الانتقامية الموجهة تجاه كافة الممتلكات المدنية، ومنها الممتلكات الثقافية¹.

وبصفة عامة، يمكن القول إن المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات لاهاي قد جاءت بمثابة تأكيد للأهمية الخاصة لحماية الممتلكات الثقافية وفقاً لما هو مقرر في الميثاق والاتفاقيات الدولية العامة والخاصة، وعلى وجه الخصوص اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954. وتأكيداً لذلك، أعتمد المؤتمر الدبلوماسي بشأن إعادة تأكيد وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة القرار رقم (20) بشأن حماية الممتلكات الثقافية، ليقدر أن الهدف من المادة (53) هو تعزيز تطبيق اتفاقية لاهاي لعام 1954، ولا يؤدي إلى الانقراض منها بأي حال من الأحوال².

¹ وقد ورد النص على تحريم الأعمال الانتقامية في المادة 4(4) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاع المسلح لعام 1954، وكذلك تعد المادة 52(1) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات لاهاي لعام 1977.

² جاء في القرار رقم (20) الصادر عن المؤتمر الدبلوماسي بشأن إعادة تأكيد وتطوير قواعد القانون الدولي الإنساني المطبق في النزاعات المسلحة ما يلي:

ثانياً: البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977:

يسري البروتوكول الإضافي الثاني على النزاعات المسلحة غير الدولية، حيث أورد البروتوكول تعريفاً للنزاعات المسلحة غير الدولية بأنها تلك التي "تدور على إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة بين قواته المسلحة وقوات مسلحة منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى وتتمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه

“Welcoming the adoption of Article 53 relating to the protection of cultural objects and places of worship as defined in the said Article, contained in the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I). Acknowledging that the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its Additional Protocol, signed at The Hague on 14 May 1954, constitutes an instrument of paramount importance for the international protection of the cultural heritage of all mankind against the effects of armed conflict and that the application of this Convention will in no way be prejudiced by the adoption of the Article referred to in the preceding paragraph.”

The Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Resolution 20: Protection of Cultural Property, Geneva, vol. 1, 1974–1977, p. 213.

من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة، وتستطيع تنفيذ هذا البروتوكول"¹.

ويلاحظ أن هذا التعريف أورد عدداً من الشروط الموضوعية، يتعين تحققها جميعاً لكي يتم وصف النزاع القائم بأنه نزاع مسلح غير دولي، حتى لا يترك الأمر للسلطة التحكيمية للدول الأطراف في البروتوكول، وتتمثل تلك الشروط فيما يلي:

1. أن تكون هناك مواجهات عسكرية بين القوات المسلحة النظامية لإحدى الدول الأطراف، وقوات مسلحة منشقة عن القوات المسلحة التابعة للدولة أو أية جماعة أخرى من المتمردين تتخذ شكل القوات المسلحة النظامية. وبالتالي لا يتحقق هذا الشرط إذا كانت المواجهات تتم بين القوات المسلحة النظامية للدولة الطرف وأشخاص متفرقين دون وجود تنسيق أو تنظيم بينهم.

2. أن تمارس القوات المنشقة أو الجماعات النظامية المسلحة العمليات العسكرية تحت قيادة مسؤولة. ولا يشترط أن يكون هناك قائد محدد بعينه أو تسلسل قيادي بين أفراد الجماعة المسلحة كما هو الحال بالنسبة للقوات العسكرية النظامية للدول، وإنما المقصود أن يكون هناك قدر من التنظيم على نحو يسمح بالتخطيط وتوجيه العمليات العسكرية للجماعة العسكرية النظامية.

¹ وقد جاء البروتوكول ليطور ويكمل المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 "دون أن يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها على جميع النزاعات المسلحة التي لا تشملها المادة الأولى من البروتوكول الإضافي". المادة I(1) من البروتوكول الإضافي الثاني.

3. يتعين أن تكون الجماعة العسكرية النظامية، سواء كانت منشقة أو متمردة، مسيطرة على جزء من إقليم الدولة التي يقع فيها النزاع. ولا يشترط مساحة معينة في الجزء الذي يتم السيطرة عليه، وإنما يتعين أن يكون كافياً على نحو يُمكن الجماعة العسكرية المنشقة أو المتمردة من التخطيط للعمليات العسكرية وتوجيهها.

4. أن تقوم الجماعات المسلحة بالعمليات العسكرية بشكل متواصل ومنسق على نحو يدل على وجود تخطيط وتوجيه لتلك العمليات من قبل جماعات منظمة.

5. يتعين أن تكون الجماعة العسكرية النظامية قادرة على تطبيق أحكام البروتوكول؛ إذ من غير المنطقي إلزام القوات المسلحة النظامية للدولة الطرف باحترام أحكام البروتوكول في الوقت الذي تنتهك فيه الجماعات العسكرية، المنشقة أو المتمردة، لتلك الأحكام¹.

ويتعين الانتباه إلى أن تلك الشروط يتعين توافرها لتطبيق أحكام البروتوكول الإضافي الثاني على النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، ولا تهدف إلى تعديل الشروط المقررة في المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949. وعليه، فإنه قد لا تتوافر شروط تطبيق البروتوكول الإضافي الثاني على النزاع المسلح القائم، ومع ذلك تتوافر شروط تطبيق المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة.

¹ ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, op. cit., p. 1351-3.

ولمزيد من التأكيد بشأن نطاق تطبيقه، أورد البروتوكول الإضافي الثاني نصاً يقرر عدم سريان البروتوكول على "حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، مثل أعمال الشغب والعنف العرضية والمتفرقة، وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة التي لا تعد نزاعات مسلحة"¹.

والحقيقة إن الشروط التي أقرها البروتوكول لتحديد النزاعات المسلحة غير الدولية من شأنها استبعاد حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية دون حاجة إلى أي نص آخر، ولكن الهدف من هذا النص هو التأكيد منعاً لأي جدل في هذا الشأن.

وفي سياق حماية الممتلكات الثقافية، استقت المادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني أحكامها من المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول، حيث حظرت "ارتكاب أية أعمال عدائية موجهة ضد الآثار التاريخية، أو الأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي والروحي للشعوب، واستخدامها في دعم المجهود الحربي، وذلك دون الإخلال باتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الأعيان الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1954". وعليه، يسري التفسير الوارد على المادة (53) على المادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني². ومع ذلك، لم

¹ المادة 1(2) من البروتوكول الإضافي الثاني.

² Mlle Assaf Nour, op. cit., p. 23.

تقرر المادة (16) -على عكس الوضع في المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول- حظر الأعمال الانتقامية للممتلكات الثقافية¹.

ويتعين الانتباه إلى أن البروتوكول الإضافي الثاني لم يشتمل على نص مماثل لنص المادة (52) من البروتوكول الإضافي الأول فيما يتعلق بقصر الهجوم المسلح على الأهداف العسكرية، أي تلك التي تساهم مساهمة فعالة في الأعمال العسكرية. ويترتب على ذلك بالتبعية أن مخالفة نص المادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني، وتحديداً استخدام الممتلكات الثقافية في دعم المجهود الحربي سوف يجعل الهجوم المسلح عليها أمراً مشروعاً، ولو لم تكن تساهم مساهمة فعالة في الأعمال العسكرية.

وكان مشروع البروتوكول الإضافي الثاني يتضمن التمييز بين الأعيان المدنية والأهداف العسكرية، ولكن تم إلغاؤه في آخر لحظة، نظراً لرغبة واضعي البروتوكول في اعتماد صيغة مبسطة². وبالرغم من عدم وجود نص صريح في البروتوكول الإضافي الثاني فيما يتعلق بالتمييز بين الأعيان المدنية والأهداف

¹ L. Lynn Hogue, Identifying Customary International Law of War in Protocol I: A Proposed Restatement, Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal, vol. 13, no. 2, December 1990, p. 295. See also: John Rubinstein, Looting of Art and Cultural Property – a War Crime, International Legal Practitioner, vol. 24, no. 3, September 1999, p. 84.

² جون-ماري هنكرتس وآخرين، القانون الدولي الإنساني العرفي، المرجع السابق، ص 24.

العسكرية، إلا أن هناك اتجاه يذهب إلى أن الحماية العامة المقررة في المادة 13(1) من البروتوكول الإضافي الثاني يتسع لكي يشمل مبدأ قصر الهجوم المسلح على الأهداف العسكرية¹.

وبالرغم من ذلك، فإنه أصبح من الثابت الآن أن القاعدة التي تقصر الهجمات المسلحة على الأهداف العسكرية التي "تسهم إسهاماً فعالاً في العمل العسكري، سواء بطبيعتها أو موقعها أو غايتها أو استخدامها، والتي يحقق تدميرها كلياً أو جزئياً، أو الاستيلاء عليها، أو تعطيلها في الأحوال السائدة في حينه ميزة عسكرية أكيدة" قد أصبحت قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، ومن ثم تنطبق على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية دون تمييز. وبالتالي فإنه لا يجوز في النزاعات الدولية المسلحة استهداف الممتلكات الثقافية، إذا لم تكن تساهم مساهمة فعالة في الأعمال العسكرية².

¹ Michael Bothe, Karl Josef Partsch and Waldemar A. Solf, Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949, Second Edition, Martinus Nijhoff publishers, 2013, p. 778-790

² جون-ماري هنكرتس وآخرين، القانون الدولي الإنساني العرفي، المرجع السابق، ص 25-28. أنظر أيضاً:

Craig J. S. Forest, op. cit., p. 213.

المبحث الثالث

حماية الممتلكات الثقافية بموجب اتفاقيات دولية خاصة

تمهيد وتقسيم:

لا غرو أن ما خلفته النزاعات المسلحة، لا سيما خلال الحربين العالميتين الأولى والثانية، من دمار وتخريب وسلب ونهب للممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، أن لفتت انتباه المجتمع الدولي إلى ضرورة وضع اتفاقية خاصة تكون بمثابة نظام قانوني شامل لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة¹.

وأخذت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) مهمة صياغة تلك الاتفاقية، عندما قام المؤتمر العام للمنظمة بتوجيه المدير العام بإعداد تقرير بشأن التدابير الملائمة لضمان التعاون بين الدول فيما يتعلق بحماية وصيانة الآثار والمناطق التاريخية، وغيرها من الأعيان ذات القيمة الثقافية، وبخاصة تلك التي يتم الاحتفاظ بها في المتاحف والمكتبات، تجاه الآثار المحتملة للنزاعات المسلحة².

¹ Pascale Coissard, op. cit., p.9.

² Records of the General Conference of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Resolutions, Fifth Session, July, 1950, p. 141-5.

وبناء على ذلك، عقد المدير العام لليونسكو عدة اجتماعات للخبراء في الفترة من 1950 حتى عام 1952 لإعداد مشروع اتفاقية دولية لحماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاع المسلح. وبعد الانتهاء من هذا المشروع، دعت حكومة هولندا إلى عقد مؤتمر دبلوماسي بين ممثلي الحكومات في الفترة من 21 إبريل حتى 14 مايو 1954 لكي يتم اعتماد الاتفاقية.

وكانت ديباجة اتفاقية عام 1954 حاسمة في تحديد الأساس القانوني لإقرار تلك الاتفاقية، عندما أكدت على أن "الممتلكات الثقافية قد منيت بأضرار جسمية خلال النزاعات المسلحة الأخيرة، وأن الأخطار التي تتعرض لها تلك الممتلكات في ازدياد مطرد نتيجة لتقدم تقنية الحرب". وأشارت الاتفاقية صراحة إلى أن الأضرار التي تلحق بالممتلكات الثقافية الخاصة بشعب معين، تؤدي لا محالة إلى الإضرار بالتراث الثقافي للبشرية بأسرها، لأن كل شعب يساهم بنصيبه في الثقافة العالمية، الأمر الذي دعا إلى إقرار تلك الاتفاقية لحماية التراث الثقافي المشترك¹.

وتم وضع بروتوكول إضافي لاتفاقية لاهاي عام 1954 (البروتوكول الأول) ليعالج مسألة نقل وإعادة الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة. والسبب في عدم إدراج تلك المسألة في الاتفاقية ذاتها أن بعض الدول أبدت تخوفها من أن مسألة نقل وإعادة الممتلكات الثقافية قد يتداخل مع بعض حقوق الملكية الخاصة،

¹ ديباجة اتفاقية لاهاي لعام 1954.

لذلك استقر الرأي على معالجتها بشكل منفرد حتى لا تكون سبباً في إنشاء الدول عن الاشتراك في الاتفاقية¹.

وفي عام 1999، جاء البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي ليقرر عبئاً إضافياً على عاتق أطرافه بضرورة تحريم وتجريم أي شكل من أشكال التدمير العمدي للممتلكات الثقافية.

وتعتبر اتفاقية لاهاي لعام 1954 وبروتوكولها الإضافيين يمثلون القانون الخاص الذي يحكم حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة. ويترتب على ذلك بالضرورة أنه إذا كان المتحاربين أطراف في أكثر من اتفاقية دولية من اتفاقيات القانون الدولي الإنساني التي تقرر حماية للممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة، بالإضافة لاتفاقية لاهاي وبروتوكولها، فإن الأولوية في التطبيق سوف تثبت لاتفاقية لاهاي وبروتوكولها، وذلك وفقاً للمبدأ المستقر في القانون الدولي بأن الخاص يقيد العام².

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 196.

² انظر بالنسبة لإعطاء الأولوية لبعض قواعد القانون الدولي في حالة التعارض بينهما وفقاً للمبدأ المستقر في القانون الدولي "lex specialis derogat legi generali" :

Dr. Ahmed Abou-EI-Wafa, Public International Law, Dar-Al-Nahda-Al Arabia, 2002, p. 48. See also: Brownlie's Principles of Public

وبناء على التمهيد السابق، سوف يتم عرض وتحليل قواعد وأحكام اتفاقية
لاهاي لعام 1954، وبروتوكولها الإضافيين من خلال تقسيم هذا المبحث إلى
ثلاثة مطالب.

International Law, by James Crawford, Eighth Edition, Oxford University
Press, 2012, p. 654.

وكانت محكمة العدل الدولية قد أقرت في رأيها الاستشاري بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة
النووية أو استخدامها بأنه كمبدأ لا تتعطل التزامات حقوق الإنسان في زمن النزاعات المسلحة،
إلا إذا كان الاستبعاد مقررًا بموجب اتفاقية دولية، ومع ذلك يمكن للقانون الدولي الإنساني أن
يكون بمثابة قانون خاص يؤدي إلى استبعاد القواعد الأكثر عمومية في قانون حقوق الإنسان.
أنظر:

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ, Advisory
Opinion, 8 July 1996, p. 239–240.

المطلب الأول

اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954

جاءت اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954 كأثر قانوني مباشر للأعمال المدمرة التي لحقت بالتراث الثقافي خلال الحرب العالمية الثانية. وأبرزت الاتفاقية رغبة المجتمع الدولية في منع أية محاولات مستقبلية لإلحاق تدمير شامل وواسع النطاق للممتلكات الثقافية. والسبب في ذلك جد بسيط؛ فالتراث الثقافي هو همزة الوصل الملموسة بين الماضي والمستقبل، ويتم النظر إليه باعتباره أمراً لا غنى عنه لحياة وهوية أية جماعة¹.

واشتملت اتفاقية لاهاي على بيان مفهوم الممتلكات الثقافية ونطاق تطبيقها، ووضعت نظامين لحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، وهما نظام الحماية العامة، ونظام الحماية الخاصة، وأوردت الاستثناءات التي يمكن أن ترد على أنظمة الحماية المقررة بموجب الاتفاقية.

¹ Mark S. Ellis, The ICC's Role in Combatting the Destruction of Cultural Heritage, Case Western Reserve Journal of International Law, vol. 29, no. 1, 2017, p. 35.

أولاً: مفهوم الممتلكات الثقافية في اتفاقية 1954:

اشتملت المادة (1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 على تعريف عام لمفهوم الممتلكات الثقافية¹، مقرر حماية الممتلكات المنقولة وغير المنقولة²، بغض النظر عن أصلها أو ملكيتها. ولم تكن بإقرار حماية مباشرة للممتلكات الثقافية المنقولة

¹ وأكد ممثل فرنسا خلال المؤتمر الدبلوماسي لمناقشة بنود الاتفاقية، أنه من الضروري في القانون الدولي أن يكون هناك تعريف عام للممتلكات الثقافية، وأن يكون بمقدرة السلطات الوطنية تقرير عناصر الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية. وجاء في كلمته ما يلي:

« Il faut éliminer ce qui n'a qu'un intérêt secondaire, sinon l'infinité de biens culturels qui existe en Provence par exemple, empêcherait une armée quelconque d'y jamais mettre les pieds sans enfreindre la Convention. Les autorités nationales doivent pouvoir déterminer, dans le cadre de la définition générale, les biens culturels précis qu'il est indispensable de protéger » Actes de la Conférence Convoquée Par L'organisation des Nations Unies Pour l'éducation, La Science et La Culture, Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des Biens Culturels En Cas de Conflit Arme, Tenue à La Haye du 21 Avril au 14 Mai 1954, Publiés par Le Gouvernement Des Pays-Bas, 1961, para. 164, p. 127. (Ci-après dénommé : Actes de la Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des Biens Culturels En Cas de Conflit Arme).

² وذلك على خلاف ما ورد في "اتفاق روبرتس" الذي اعتمده الدول الأمريكية في واشنطن عام 1935، من حيث قصره للحماية على الممتلكات الثقافية غير المنقولة. أنظر:

Ronald T.P. Alcalá, *Babylon Revisited*, op. cit. p. 249–250.

وغير المنقولة فحسب، وإنما قررت حماية للمباني والمراكز والمناطق الكبرى التي تحتوي على ممتلكات ثقافية منقولة وغير منقولة. لذلك تضمنت ثلاثة أصناف للممتلكات الثقافية المحمية، وهي: الممتلكات الثقافية المحمية بصورة مباشرة، والممتلكات الثقافية المحمية بصورة غير مباشرة، والممتلكات الثقافية المحوطة بحماية شاملة.

1. الممتلكات الثقافية المحمية بصورة مباشرة:

يشمل الصنف الأول "جميع الممتلكات المنقولة وغير المنقولة التي لها أهمية كبيرة للتراث الثقافي لكل شعب كالمباني المعمارية أو الفنية أو التاريخية، الديني منها أو الديني، والأماكن الأثرية، ومجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية، والتحف الفنية والمخطوطات والكتب والأشياء الأخرى ذات القيمة الفنية التاريخية والأثرية، وكذلك المجموعات العلمية ومجموعات الكتب الهامة والمحفوظات ومنسوخات الممتلكات السابق ذكرها"¹.

ومن الملاحظ أن الحماية المقررة بموجب الاتفاقية تشمل الممتلكات المنقولة وغير المنقولة ذات الأهمية الكبرى للتراث الثقافي لكل شعب؛ ويعني ذلك أن تقدير قيمة الممتلك الثقافي يتم بحسب أهميته بالنسبة للشعب الذي يتواجد داخل دولة معينة².

¹ المادة 1(أ) من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954.

² وكان هذا النص قد أثار بعض الجدل في مفهومه نظراً للاختلاف بين الصيغة باللغة الإنجليزية واللغة الفرنسية، حيث جاءت صيغة النص باللغة الإنجليزية:

ويترتب على ذلك بالضرورة أن كل دولة يقع على عاتقها مسؤولية تحديد الممتلكات التي تعد ذات أهمية كبرى لشعبها¹، ويتعين على الدول أن تستند عند قيامها بهذا

“movable or immovable property of great importance to the cultural heritage of every people”

بينما جاءت صيغة النص باللغة الفرنسية:

“les biens, meubles ou immeubles, qui présentent une grande importance pour le patrimoine culturel des peuples”

فمن الممكن أن يستفاد من الصيغة الإنجليزية أن المقصود هو كل شعب داخل دولة معينة، بينما يستفاد من الصيغة الفرنسية هو كل شعوب العالم. ومع ذلك، أصبح من المستقر عليه في الفقه أن الصيغة الأولى هي المقصودة، بحيث تشمل الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الكبرى بالنسبة لكل شعب معني بتلك الممتلكات، وهي بالتأكيد الأكثر إقراراً للحماية للممتلكات الثقافية. واستند هذا الرأي في تبريره إلى ما جاء في ديباجة الاتفاقية من أن "الأضرار التي تلحق بممتلكات ثقافية يملكها أي شعب يمس التراث الثقافي الذي تملكه الإنسانية جمعاء" انظر:

Roger O’Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 103–4. See also: Ronald T.P. Alcalá, *Babylon Revisited*, op. cit. p. 234–5.

¹ وأشار ممثل إيطاليا أثناء المؤتمر الدبلوماسي لاعتماد الاتفاقية أنه يتعين أن يُترك لكل طرف حرية اختيار الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية. وأكد ممثل الاتحاد السوفيتي على أنه بالرغم من أن تدمير الممتلكات الثقافية يؤثر على الإنسانية بأسرها، إلا أن لكل شعب خصائصه المميزة التي تؤدي إلى اختلاف التراث الثقافي لكل دولة. انظر:

Actes de la Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des Biens Culturels En Cas de Conflit Arme, op. cit., para. 128,136, p. 114, 118.

التحديد إلى أسس موضوعية ومعقولة وأن تتصرف بحسن نية عند قيامها بهذا التحديد¹، وفقاً لما تقرره المادة (26) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات².

وحرية أطراف الاتفاقية في تحديد الممتلكات التي تعد ذات أهمية كبرى للتراث الثقافي لكل شعب، على نحو يمنحها صلاحية الاستعادة من الحماية المقررة بموجب الاتفاقية، إنما يستعاد ضمناً من أحكام المواد (6) و(10) و(16) و(17) التي منحت أطراف الاتفاقية الاختصاص بوضع شعار مميز، مكون من "درع مدبب من أسفل مكون من قطاعات منفصلة ذات لون أزرق وأبيض" على الممتلكات الثقافية لتسهيل التعرف عليها، أثناء النزاعات المسلحة³.

¹ Ronald T.P. Alcala, *Babylon Revisited*, op. cit. p. 235. See also: Elizabeth Varner, *Symposium on Moral and Ethical Perspectives in War, Terrorism, and Military Law: The Art of Armed Conflicts: An Analysis of The United States' Legal Requirements Towards Cultural Property under The 1954 Hague Convention*, *Creighton Law Review*, Vol. 44, June, 2011, p.1193-4.

² تنص المادة (26) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أن "كل معاهدة نافذة ملزمة لأطرافها وعليهم تنفيذها بحسن نية". اعتمدت وعرضت للتوقيع في 23 مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 يناير 1980.

³ ويعد وضع الشعار المميز أمراً خاضعاً للسلطة التقديرية لأطراف الاتفاقية بالنسبة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة، بينما يعد أمراً إلزامياً بالنسبة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة. أنظر:

Jan Hladik, *Marking of Cultural Property with the distinctive emblem of the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the*

وتشمل النصب المعمارية أو الفنية أو التاريخية وفقاً لما هو وارد في المادة (1) المنشآت الممتدة لزمن معين أو التي تتمتع بتصميم متميز، بغض النظر عن الغرض المخصصة له، كما هو الحال بالنسبة للمباني التي تخلد ذكرى شخص أو واقعة معينة؛ وبعبارة أخرى فهي تشمل المباني غير المنقولة التي تتمتع بقيمة فنية وتاريخية في حد ذاتها، دون اعتداد للأهمية الفنية والتاريخية للممتلكات المنقولة التي تضمها.

كذلك فإن إقرار الحماية على "مجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية" يعني أن الحماية يمكن أن تقرر على بلدة بأكملها نظراً للأهمية الثقافية التي تتمتع بها، ولو لم يكن هناك مبنى واحد بمفرده يتمتع بالحماية نظراً لقيمته التاريخية والفنية¹.

الممتلكات الثقافية المحمية بصورة غير مباشرة:

يشمل الصنف الثاني "المباني المخصصة بصفة رئيسية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة" وفقاً لما هو وارد في الصنف الأول، كما هو الحال

Event of Armed Conflict, International Review of the Red Cross, Vol. 86, no. 854, June 2004, p. 379-381.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 102.

بالنسبة "للمتاحف ودور الكتب الكبرى ومخازن المحفوظات وكذلك المخابئ المعدة لوقاية الممتلكات الثقافية المنقولة"¹.

والحماية المقررة بموجب الاتفاقية في هذه الحالة هي حماية غير مباشرة، لأن أساس إقرار الحماية على المباني الواردة في هذا الصنف هو الغرض الأساسي الذي تسعى إلى تحقيقه، وهو حفظ وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة، لذلك فإن الحماية لم تقرر بسبب أهمية تلك المباني بحكم طبيعتها، وإنما بسبب أهمية الممتلكات الثقافية المنقولة التي تحتويها.

ويتعين الانتباه إلى أنواع الممتلكات الثقافية الواردة في الصنفين الأول والثاني قد وردت على سبيل المثال وليس الحصر، وبالتالي فإن الصنفين الأول والثاني يمكن أن يشتملا على ممتلكات ثقافية أخرى متى توافرت بشأنهما الشروط المطلوبة؛ وتحديداً تلك التي تكون ذات أهمية كبرى للتراث الثقافي للشعوب، وكذلك المباني والمؤسسات التي تخصص بصفة رئيسية وفعلية لحماية وعرض ممتلكات ثقافية ذات أهمية كبرى للتراث الثقافي للشعوب.

¹ المادة 1 (ب) من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1954.

الممتلكات الثقافية المحوطة بحماية شاملة:

يشمل الصنف الثالث المراكز التي جمعت فيها كمية كبيرة من الممتلكات الثقافية المقررة في الصنفين الأول والثاني، والتي يطلق عليها اسم "مراكز الأبنية التذكارية"¹.

ويشمل هذا الصنف حماية المراكز الكبرى، ومنها المناطق أو البلدات التي تضم أعداد كبيرة من الممتلكات الثقافية المنقولة وغير المنقولة. وإذا كان الصنف الأول يشتمل على كافة الممتلكات الثقافية المنقولة وغير المنقولة التي تتمتع بقيمة فنية وتاريخية، بهدف إقرار حماية مباشرة لها، بينما يشتمل الصنف الثاني على المباني التي تضم العديد من الممتلكات الثقافية المنقولة بغرض حمايتها بطريق غير مباشر، فإن ما يميز هذا الصنف من الممتلكات الثقافية أنه يقرر حماية شاملة للعديد من الممتلكات الثقافية المنقولة وغير المنقولة التي تتواجد داخل المدن أو المناطق الكبرى التي تحتوي على تلك الممتلكات الثقافية بحكم تاريخها، الأمر الذي استدعى إقرار الحماية بالنسبة لتلك المدن والمناطق تجاه أية أعمال عسكرية خلال النزاعات المسلحة، كما هو الحال بالنسبة لمدينة الأقصر في مصر، ومدينة

¹ المادة 1 (ج) من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1954.

البندقية والفاتيكان في إيطاليا، وباريس في فرنسا، وغيرها من المدن التي تعد مراكز للممتلكات الثقافية¹.

ثانياً: نطاق تطبيق اتفاقية 1954:

لا مرأ أن أحكام اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح تنطبق على أطرافها، بموجب ما تم النص عليه في بنودها، بيد أن الممارسات العملية أبرزت أن المنظمات الدولية تلتزم بتطبيق أحكام الاتفاقية في حالة العمليات العسكرية التي تقوم بها بعض القوات المسلحة التابعة لها، وعلى وجه الخصوص العمليات العسكرية التي تضطلع بها قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة².

¹ وذلك على خلاف ما يذهب إليه رأي من أن الفقرة الثالثة من المادة (1) قد شابها الغموض لاشتمالها على الممتلكات الثقافية الواردة في الفقرتين الأولى والثانية. ويرجع السبب في ذلك أن المادة ضمت المراكز التي تحتوي على كافة الممتلكات الثقافية الواردة في الفقرتين (أ) و(ب)، أي الصنفين الأول والثاني، ثم أطلق عليها مراكز المباني التذكارية أو الأثرية، وهو ما يوحي أن تلك المركز تنال الحماية فقط لاشتمالها على ممتلكات ثقافية غير منقولة على عكس الفقرة الثانية التي قررت الحماية للمباني التي تشتمل على ممتلكات ثقافية غير منقولة. أنظر:

Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 103.

² المرجع نفسه، ص 100.

1. نطاق تطبيق الاتفاقية على أطرافها:

تطبق الاتفاقية على "الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي، كالمباني المعمارية أو الفنية منها، أو التاريخية، الديني منها أو الدنيوي، والأماكن الأثرية، ومجموعات المباني التي تكتسب بتجمعها قيمة تاريخية أو فنية، والتحف الفنية والمخطوطات والكتب والأشياء الأخرى ذات القيمة التاريخية والأثرية، وكذلك المجموعات العلمية ومجموعات الكتب الهامة والمحفوظات ومنسوخات الممتلكات السابق ذكرها"¹.

وبالنظر إلى أن اتفاقيات جنيف لعام 1949 هي الشريعة العام للقانون الدولي الإنساني، فقد جاءت اتفاقية لاهاي لعام 1954 باعتبارها تهدف إلى إقرار حماية خاصة للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، لتستقي بعض أحكامها من اتفاقيات جنيف، وعلى وجه الخصوص المواد المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربعة.

عليه، تم صياغة المادة (18) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 على غرار المادة (2) المشتركة لاتفاقيات جنيف المتعلقة بالنزاعات المسلحة الدولية، حيث قررت سريان الاتفاقية في الحالات التالية:

1. إعلان الحرب.

¹ المادة (1) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح، 14 مايو 1954.

2. النزاعات المسلحة بين طرفين أو أكثر ولو لم يكن هناك اعتراف من جانب طرف أو أكثر من أطراف النزاع بوجود حالة حرب¹.

3. الاحتلال الحربي، سواء كان كلياً أو جزئياً، حتى ولو لم يكن هذا الاحتلال ناشئاً عن مقاومة حربية². ويلاحظ أن الاتفاقية لم تبين مفهوم الاحتلال، ومن ثم يفترض أنها استندت لمفهومه المقرر في القانون الدول العرفي الذي انعكس في المادة (42) من قواعد لاهاي³.

4. العلاقة بين دولة طرف ودولة غير طرف، إذا أعلنت الأخيرة قبولها لأحكام الاتفاقية واستمرت في تطبيقها⁴.

¹ المادة 18(1)، المرجع السابق.

لا تنطبق على العمليات الإرهابية العشوائية التي لا ترتقي لمرتبة النزاعات المسلحة. أنظر:

Mackenzie Warner, The Last Poor Plunder from a Bleeding Land: The Failure of International Law to Protect Syrian Antiquities, Brooklyn Journal of International Law, Vol. 42, 2016, p. 501.

² المادة 18(2)، المرجع السابق.

³ ووفقاً لنص المادة (42) من قواعد لاهاي لعام 1907 "تعتبر أرض الدولة محتلة حين تكون تحت السلطة الفعلية لجيش العدو ولا يشمل الاحتلال سوى الأراضي التي يمكن أن تمارس فيها هذه السلطة بعد قيامها".

⁴ المادة 18(3) من اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح لعام 1954. أنظر أيضاً: سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، المرجع السابق، ص 87.

وجاءت المادة (19) من اتفاقية لاهاي مستقاة من المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف المتعلقة بالنزاعات المسلحة غير الدولية، حيث فرضت على أطراف الاتفاقية الالتزام كحد أدنى بالأحكام الخاصة باحترام الممتلكات الثقافية¹؛ أي الأحكام الخمس الواردة في المادة (4) من الاتفاقية²، والتي تمثل أبرز القيود القانونية الواجبة التطبيق على الممتلكات الثقافية، المنقولة وغير المنقولة³. علاوة على ذلك شجعت الاتفاقية أطرافها على عقد اتفاقات خاصة لتطبيق باقي أحكام الاتفاقية أو جزء منها⁴.

¹ نصت المادة 19(1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 على أنه "في حالة نزاع مسلح ليس له طابع دولي ينشب على أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يصبح على كل طرف في النزاع أن يطبق على الأقل الأحكام الخاصة باحترام الممتلكات الثقافية الواردة في هذه الاتفاقية".

² Cody Corliss, Prosecuting Members of ISIS for the Destruction of Cultural Property, Florida State University Law Review, Vol. 45, 2017, p. 197-8.

³ وذلك على خلاف ما يذهب إليه رأي أن المادة 19(1) قد شابها الغموض في عدم تحديدها للأحكام الخاصة باحترام الممتلكات الثقافية؛ حيث جاءت المادة (4) من الاتفاقية بعنوان "احترام الممتلكات الثقافية"، مما يعني أن المادة 19(1) تعني الإشارة إلى الأحكام الواردة في تلك المادة. أنظر:

Mackenzie Warner, The Last Poor Plunder from a Bleeding Land, op. ci., p. 501.

⁴ فرضت المادة 19(2) على الدول الأطراف أن "تحاول، بعقد اتفاقات خاصة، تطبيق باقي أحكام هذه الاتفاقية أو جزء منها".

ويلاحظ أن المادة (19) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 لم تحاول تقادي القصور الوارد في المادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة فيما يتعلق بتعريف النزاعات المسلحة غير الدولية، خاصة فيما يتعلق بالشروط الواجب توافرها في أطراف النزاع، وبيان نطاق العنف وصور الاشتباكات بين الأطراف، لكي يجعلها ترقى إلى مستوى النزاع المسلح. ويستفاد من ذلك أن نطاق تطبيق المادة (19) فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة غير الدولية هو ذاته المقرر بالنسبة للمادة (3) المشتركة لاتفاقيات جنيف الأربعة.

وبما أن اتفاقية عام 1954 قد تم التوقيع عليها بواسطة 133 دولة، فإن القواعد التي تشتمل عليها تعد جزء من القانون الدولي العرفي. وبالرغم من الطبيعة العرفية للأحكام التي اشتملت عليها الاتفاقية، إلا أن تلك الأحكام قد تم تجاهلها بشكل واسع النطاق، ولم تك أساساً لأية محاكمة وطنية أو دولية. ويرجع ذلك-في عقيدتنا- إلى غياب الآليات الفعالة، بالإضافة إلى عدم توافر سبل التعاون الدولي الواقعي في سبيل وضع أحكام الاتفاقية موضع التنفيذ.

التزام المنظمات الدولية بتطبيق أحكام الاتفاقية:

جاء في القرار الأول في الوثيقة الختامية للمؤتمر الحكومي الدولي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح عام 1954، ليعرب عن أمله في أن تقرر الأجهزة المختصة للأمم المتحدة في حالة العمل العسكري الذي يتم اتخاذه تنفيذاً للميثاق، أن تضمن تطبيق أحكام الاتفاقية بواسطة القوات العسكرية التي تقوم

بهذا العمل¹. وقام المدير العام لمنظمة اليونسكو باعتماد هذا القرار في العام ذاته، وأخطر الأمين العام للأمم المتحدة بتعميمه على الأجهزة المختصة للأمم المتحدة².

وقام معهد القانون الدولي عام 1971، بإصدار قرار بعنوان "شروط تطبيق القواعد الإنسانية للنزاعات المسلحة على المعارك التي تشترك فيها قوات الأمم المتحدة، حيث جاءت المادة 2(ج) لتقرر أن القواعد الإنسانية لقانون النزاعات المسلحة تنطبق على قوات الأمم المتحدة التي تشترك في المعارك في جميع الأحوال، ومنها القواعد التي تهدف إلى حماية الأشخاص والممتلكات المدنية³، وتشمل بالتبعية كافة قواعد القانون الدولي الإنساني التي تهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة.

وأكد الاتفاق النموذجي لعام 1991 بين الأمم المتحدة والدول الأعضاء المساهمة بأفراد ومعدات في علميات صيانة السلم التي تضطلع بها الأمم المتحدة،

¹ Resolutions of the Intergovernmental Conference on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, The Hague, 14 May 1954.

² Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 99.

³ Conditions of Application of Rules, other than Humanitarian Rules, of Armed Conflict to Hostilities in which United Nations Forces may be engaged, Adopted by the Institute of International Law, Session of Wiesbaden 1975.

على ضرورة تقييد واحترام قوات الأمم المتحدة لصيانة وحفظ السلام، بمبادئ وروح الاتفاقيات الدولية السارية على سلوك المتحاربين، وتحديدًا اتفاقيات جنيف الأربع وبروتوكوليهما، واتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، كما ألزمت الدول المشاركة بقوات في عمليات الأمم المتحدة لصيانة وحفظ السلم أن تضمن معرفة تلك القوات بمبادئ تلك الاتفاقيات¹.

وأصدر الأمين العام نشرة بشأن مراعاة قوات الأمم المتحدة للقانون الدولي الإنساني في 6 أغسطس 1999، جاء فيها أنه "يحظر على قوات الأمم المتحدة الهجوم على الآثار الفنية والمعمارية، والمواقع الأثرية، وأماكن العبادة والمتاحف والمكتبات التي تمثل التراث الثقافي والروحي للشعوب، كما يتعين على قوات الأمم المتحدة، في منطقة عملها، ألا تستعمل الممتلكات الثقافية أو المناطق المحيطة بها مباشرة لأغراض يمكن أن تعرضها للدمار أو التخريب أو السرقة أو السلب أو الاختلاس أو أي عمل تخريبي آخر يعد محظوراً حظراً تاماً"¹.

¹ تقرير الأمين العام بشأن اتفاق نموذجي بين الأمم المتحدة والدول الأعضاء المساهمة بأفراد ومعدات في عمليات صيانة السلم التي تضطلع بها الأمم المتحدة، دراسة شاملة لكامل مسألة عمليات صيانة السلم من جميع نواحي هذه العمليات، وثيقة رقم A/46/185، 23 مايو 1991، الفقرة 28.

¹ Secretary-General's Bulletin: Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law, Doc. No. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999, para 6.6.

ولا شك أن ما جاء في نشرة الأمين العام يعد تطبيقاً للمواد (1) والفقرتين الأول والثالثة من المادة (4) لاتفاقية لاهاي لعام 1945، فضلاً عن الفقرتين الأول والثانية للمادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف¹.

وفي اجتماعها الحادي عشرة الذي عقد في مقر اليونسكو في الفترة من 8 إلى 9 ديسمبر 2016، ناقشت اللجنة الحكومية بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح آليات تعزيز تطبيق اتفاقية لاهاي لعام 1954 والبروتوكول الإضافي الثاني لعام 1999، ودعت إلى وضع خطة عمل تركز على تطوير الوسائل التدريبية لمنفذي القانون والقوات المسلحة بشأن حماية الممتلكات الثقافية، على أن تشمل تلك الخطط قوات حفظ السلام التابعة للأمم المتحدة².

ويدلل ذلك أن القواعد الدولية المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة تنطبق على القوات العسكرية التابعة للأمم المتحدة، بل وعلى غيرها من المنظمات الدولية التي تقوم بعمليات عسكرية لصيانة وحفظ السلم

¹Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 100.

² UNESCO, Committee Takes Decisions for the Protection of Cultural Property in Armed Conflicts, Culture Sector, 13 December 2016. Available at: http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/single-view/news/committee_takes_decisions_for_the_protection_of_cultural_property/ (last visited on June 25, 2019).

والأمن الدولي، كما هو الحال بالنسبة للناتو، وعلى وجه الخصوص اتفاقية لاهاي لعام 1954.

وحرى بالبيان أن رأياً في الفقه ذهب إلى تقييد قوات الأمم المتحدة بقواعد اتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، ليس في حد ذاته كافياً، بل يتعين أن يكون لقوات الأمم المتحدة دوراً إيجابياً في تعزيز إنفاذ قواعد الاتفاقية من خلال تمركزها على مقربة من الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الكبرى للتراث الثقافي والروحي للشعوب، بحيث لا تشتبك عسكرياً إلا إذا وقع اعتداء غير مشروع على تلك الممتلكات¹.

ثالثاً: نظام الحماية العامة للممتلكات الثقافية:

يقع على عاتق جميع الأطراف في الاتفاقية توفير حد أدنى من الحماية العامة لجميع الممتلكات الثقافية، تجاه الآثار الناجمة عن النزاعات المسلحة، وتتمثل آليات الحماية العامة المقررة بموجب الاتفاقية في اتخاذ تدابير وقائية واحترام كل طرف للممتلكات الثقافية الكائنة داخل إقليمه¹، فضلاً عن استخدام شعار لتمييز الممتلكات الثقافية²، واتخاذ بعض التدابير العسكرية بهدف حماية الممتلكات

¹ Matthew Smart, An Issue of Monumental Proportions, op. cit. p. 797-8

¹ نصت المادة (2) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 على أن حماية الممتلكات الثقافية تشمل "وقاية الممتلكات واحترامها".

² المادة (6)، المرجع نفسه.

الثقافية¹، ووضع قواعد لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي². وبالرغم من ذلك، فإن الحماية العامة المقررة بموجب الاتفاقية يمكن أن تتعطل في حالة الضرورة العسكرية القهرية³.

1. اتخاذ التدابير الوقائية:

اشتملت الاتفاقية على جانب وقائي يتمثل في إلزام الدولة التي تقع على أراضيها الممتلكات الثقافية باتخاذ التدابير التي تراها ملائمة في أوقات السلم لحماية هذه الممتلكات من الأضرار المتوقعة أثناء النزاعات المسلحة⁴.

ويستند الالتزام المقرر على عاتق الدول باتخاذ تدابير وقائية ملائمة وفقاً لأنظمتها وقوانينها الوطنية إلى أن الممتلكات الثقافية تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، وبالتالي فإن اتخاذ كل دولة التدابير الملائمة لوقايتها، يعد من المسائل التي تهم الجماعة الدولية بأسرها¹، ومن ثم فإن الأثر المترتب على عدم اتخاذ تلك التدابير

¹ المادة (7)، المرجع نفسه.

² المادة (5)، المرجع نفسه.

³ Mlle Assaf Nour, op. cit., 28-29.

⁴ أنظر أيضاً: المادة (3) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

M. Cherif Bassiouni, International Criminal Law, Volume 1: Sources, Subjects and Contents, Third Edition, Martinus Nijhoff, 2008, p. 986

¹ Francesco Francioni, Beyond State Sovereignty, op. cit., p. 623.

لن يقتصر فحسب على إلحاق الضرر بالدولة التي تتواجد بها الممتلكات الثقافية، وإنما سوف يمتد ليلحق الضرر بالتراث المشترك للإنسانية.

وإذا كانت الاتفاقية قد تركت للدول الأطراف السلطة التقديرية في اختيار التدابير الملائمة لحماية الممتلكات الثقافية الكائنة في أراضيها¹، إلا أنه يتعين مع ذلك أن تتسم تلك التدابير بالفعالية²، لا سيما حينما يرتبط الأمر بحماية الممتلكات الثقافية المنقولة.

وتشمل التدابير التي يمكن اتخاذها لوقاية الممتلكات الثقافية؛ إنشاء مأوى لها، أو إعداد وتنظيم نقلها إلى منطقة آمنة بعيداً عن مناطق المعارك المسلحة، أو وضع شعار مميز عليها وفقاً لما تقرره المادة (6) من الاتفاقية¹.

¹ وهذه السلطة التقديرية المتروكة للدول الأطراف تستفاد من عبارة "اتخاذ التدابير التي تراها مناسبة" الواردة في نص المادة (3) من الاتفاقية. والسبب في عدم فرض الاتفاقية تدابير محددة على أطرافها لصيانة الممتلكات الثقافية الكائنة على أراضيها، هو مراعاة الاختلاف بين الدول الأطراف فيما يتعلق بالقدرات المالية والتقنية التي تمكنها من اتخاذ تدابير موحدة لصيانة تلك الممتلكات. انظر:

Patty Gerstenglith, The Destruction of Cultural Heritage: A Crime Against Property or a Crime Against People? The John Marshall Law School Review of Intellectual Property Law, Vol. 15, No. 336, 2016, p. 348.

² انظر: د. محمد سامح عمرو، اتفاقيات اليونسكو لحماية التراث الثقافي، المرجع السابق، ص 153-154.

¹ Section by Section Analysis of Provisions of the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and

ومن أبرز الأمثلة على التدابير الوقائية التي تتخذها دولة خلال فترة نزاع مسلح، تلك التي اتخذتها كرواتيا في بداية النزاع المسلح الذي اندلع في يوغسلافيا السابقة في بداية التسعينات من القرن المنصرم، حيث قامت وزارة التربية والثقافة بنقل المتاحف والمعارض الفنية إلى أماكن آمنة، وتم اختيار الآثار التي تتسم بأهمية كبرى وتغليفها بعناية وتخزينها في مناطق ومباني آمنة. ولتحقيق أقصى درجات الوقاية للممتلكات المنقولة، ومنها المنحوتات، والرسومات والتماثيل، تم اتباع معايير فنية دقيقة، تمثلت في وضع تلك الممتلكات في هياكل خشبية وإحاطتها بأكياس من الرمال¹.

كذلك قامت السلطات العراقية المسؤولة عن الممتلكات الثقافية، خلال حرب العراق عام 2012، بوضع كتل خرسانية لأغلاق العديد من المداخل ومناطق التخزين لمنع اللصوص من الوصول إليها، وغلفت العديد من التماثيل المنقولة بمادة رغوة لمنع إتلافها بسبب القصف بالقنابل، كما وضعت أكياس الرمال على أراضي المنطقة التي يتواجد بها التماثيل الآشورية، للحيلولة دون دمارها، حال سقوطها على الأرض بسبب القصف. إضافة إلى ذلك، قامت السلطات بوضع

the Hague Protocol, U.S. Government Printing Office, Washington, 1999, p. 3.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 112.

العلامة الدولية، في شكل درع أزرق، على أسطح المتاحف، لكي تتجنب القوات المعادية قصفها أثناء الاشتباكات¹.

ويتعين الانتباه إلى أنه يجوز لأية دولة طرف أن تطلب المساعدة الفنية من منظمة اليونسكو بشأن اتخاذ تدابير الوقاية اللازمة لممتلكاتها الثقافية ضد الأضرار التي يمكن أن تسببها أثناء النزاع المسلح. وتقدم المنظمة مساعدتها في حدود ما تسمح به إمكانياتها².

علاوة على ذلك، فإنه بغرض تعزيز صيانة الممتلكات الثقافية، فرضت الاتفاقية على عاتق أطرافها، كلما سمحت مقتضيات الأمن العام، احترام الموظفين المكلفين بحماية الممتلكات الثقافية، والسماح لمن يقع منهم في يد الطرف المعادي أن يستمر في أداء مهامه، وذلك إذا ما وقعت أيضاً الممتلكات الثقافية المكلفين بحمايتها في يد الطرف المعادي¹.

¹ Elizabeth Varner, op. cit., p. 1195–6. See also: Corine Wegener and Marjan Otter, Cultural Property at War: Protecting Heritage during Armed Conflict, The Getty Conservation Institute, spring 2008, available at: http://www.getty.edu/conservation/publications_resources/newsletters/23_1/feature.html (last visited on August 29, 2019).

² المادة 23(1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

¹ المادة (15)، المرجع نفسه.

وإذا كان هذا الحكم تبرز أهميته في حالات الاحتلال الحربي، إلا أنه ينطبق أيضاً في أية حالة أخرى تقع فيها الممتلكات الثقافية والموظفون المسؤولون عنها في يد الطرف المعادي. لذلك ألزمت الاتفاقية الموظفين المكلفين بحماية الممتلكات الثقافية ارتداء شعار محدد، حتى يتم تمييزهم أثناء النزاع المسلح¹.

2. احترام الممتلكات الثقافية:

تعد أبرز الالتزامات الملقاة على عاتق أطراف الاتفاقية هو الالتزام باحترام الممتلكات الثقافية. وينقسم هذا الالتزام، وفقاً لمفهوم الاتفاقية، إلى خمس التزامات أساسية:

أولاً: الالتزام بالامتناع عن استعمال الممتلكات الثقافية أو الوسائل المخصصة لها أو الأماكن المجاورة لها مباشرة لأغراض قد تعرضها للتدمير أو التلف في حالة نزاع مسلح.

ثانياً: الالتزام بالامتناع عن أي عمل عدائي موجه تجاه الممتلكات الثقافية².

ثالثاً: الالتزام بالامتناع عن اتخاذ أية تدابير انتقامية من شأنها المساس بالممتلكات الثقافية¹.

¹ المادة 17(2)(ج)، المرجع نفسه.

² المادة 4(1)، المرجع نفسه.

¹ المادة 4(4)، المرجع نفسه.

رابعاً: الالتزام بعدم الاستيلاء على الممتلكات الثقافية المنقولة الكائنة في إقليم دولة أخرى من الدول الأطراف.

خامساً: الالتزام بتحريم ومنع ووقف أي عمل من أعمال السرقة والنهب والاختلاس للممتلكات الثقافية¹.

ويتعين الانتباه إلى أنه يمكن للدول الخروج على الالتزامين الأول والثاني في حالة الضرورة العسكرية القهرية. والحقيقة أن تقييد هذين الالتزامين استناداً إلى الضرورة العسكرية القهرية كان محلاً لمناقشات مستفيضة بين ممثلي الدول أثناء مؤتمر وضع الاتفاقية، حيث رأت الأغلبية أهمية تغليب الاعتبارات العملية، عوضاً عن التقييد بمبادئ صارمة قد يصعب تحقيقها، لا سيما أن فكرة الضرورة العسكرية القهرية، تفترض عدم وجود وسائل أخرى لتحقيق الهدف العسكري غير تعريض الممتلكات العسكرية لخطر التدمير أو التلف².

ومن أبرز الأمثلة العملية على وضع الأهداف العسكرية في منطقة مجاورة للممتلكات الثقافية، ما أوردته الحكومة الأمريكية في إحدى تقاريرها عام 1992، في أن القوات العراقية تعمدت وضع طائرتين مقاتلتين بجوار أحد المعابد القديمة. وبالرغم من أن تواجد الطائرتين بهذا الوضع يبيح للقوات الأمريكية، وفقاً لقوانين

¹ المادة 4(3)، المرجع نفسه. انظر أيضاً: د. محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 153.

² Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 121-123.

وأعراف الحرب، استهداف الطائرتين، بحيث تقع المسؤولية عن أي دمار أو تخريب يلحق بالمعبد على عاتق العراق، إلا أن القيادة العسكرية الأمريكية اتخذت قراراً بعدم استهداف الطائرتين، انطلاقاً من التزامها باحترام الممتلكات الثقافية أثناء النزاع المسلح، خاصة في ظل عدم وجود تناسب بين الميزة العسكرية المبتغاة من تدمير الطائرتين، وخطر إلحاق أضرار جسيمة بالمعبد¹.

ويتضح من هذا المثال العملي أن وضع الأهداف العسكرية بجوار الممتلكات الثقافية، لا يبرر في جميع الأحوال التذرع بالضرورة العسكرية القهرية، بغرض استهدافها، طالما أن الميزة العسكرية المرجو تحقيقها لا تتناسب مطلقاً مع الأضرار الجسيمة المتوقع أن تلحق بالممتلكات الثقافية.

وكان المستشار القانوني لليونسكو قد أشار، أثناء صياغة نصوص الاتفاقية، إلى أن المفهوم السليم لنص المادة 4(4) يقضي بأن " يظل الالتزام باحترام عنصر من عناصر الممتلكات الثقافية قائماً، إذا كان هذا العنصر قد تم استخدامه بواسطة الطرف المعادي لأغراض عسكرية، وأن الالتزام بالاحترام يمكن فقط سحبه في حالة الضرورة العسكرية القهرية"¹.

¹ United States: Department of Defense Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf-Appendix on the Role of the Law of War, Vol. 31, No. 3, May 1992, p. 612-644.

¹ Craig Forrest, International Law and the Protection of Cultural Heritage, Routledge, 2010, p. 90-91.

وعلى خلاف الحالة السابقة التي يعد فيها استعمال الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية، أو وضع الأهداف العسكرية على مقربة من تلك الممتلكات، مخالفة لأحكام الاتفاقية، وبالتالي يمكن استهدافها إذا كانت هناك ضرورة عسكرية قهرية، فإنه يمكن في حالات أخرى الاستناد إلى الضرورة العسكرية القهرية لتبرير استعمال الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية، أو لوضع الأهداف العسكرية بجوار الممتلكات الثقافية. ويعد أبرز مثال على ذلك ما ورد في الكتيب البريطاني بشأن النزاعات المسلحة من أنه يجوز في بعض الحالات النادرة استعمال جسر له قيمة تاريخية، إذا كان هو الوسيلة الوحيدة لتمكين القوات العسكرية من عبور نهر¹.

وينطبق الالتزام باحترام الممتلكات الثقافية، سواء كانت الممتلكات الثقافية كائنة في إقليم الطرف الذي يشن الهجوم، أو في إقليم الطرف المعادي، كما ينطبق هذا الالتزام أيضاً في حالات الاحتلال الحربي².

وينطبق الالتزام باحترام الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح غير الدولي الذي يندلع على إقليم إحدى الدول الأطراف¹.

¹ The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict, Joint Service Publication 383, UK, 2004 Edition, Para. 5.25.3, p. 71.

² ألزمت المادة 5(3) من الاتفاقية الدول الأطراف بضرورة احترام الممتلكات الثقافية في حالة الاحتلال الحربي.

ويتعين الالتزام باحترام الممتلكات الثقافية دون الاعتداد بما إذا كان الطرف الآخر الذي توجد على إقليمه الممتلكات الثقافية قد اتخذ التدابير الوقائية المقررة بموجب المادة (3) من الاتفاقية².

3. استخدام شعار لتميز الممتلكات الثقافية:

حرصت اتفاقية لاهاي لعام 1954 على إقرار إحدى التدابير الهامة التي يتعين على الدول الأطراف اتخاذها في وقت السلم، في سبيل تعزيز احترام الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية العامة في حالة اندلاع النزاعات المسلحة، وذلك من خلال تمييزها بشعار خاص أقرته الاتفاقية، يجعل من السهل على أطراف النزاع التعرف على الممتلكات الثقافية، وتجنبها أثناء المعارك الحربية.

ويتخذ هذا الشعار، وفقاً لنص المادة (16) من الاتفاقية، شكل "درع مدبب من أسفل مكون من قطاعات منفصلة ذات لون أزرق وأبيض)، وذلك وفقاً للشكل التالي:

¹ تنص المادة 19(1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 على أنه "في حالة نزاع مسلح ليس له طابع دولي ينشأ على أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يصبح على كل طرف في النزاع أن يطبق على الأقل الأحكام الخاصة باحترام الممتلكات الثقافية الواردة في هذه الاتفاقية.

² المادة 4(5) من اتفاقية لاهاي لعام 1954. انظر أيضاً:

Elizabeth Varner, op. cit., p. 1197.



ويستخدم الشعار المميز على كل من الممتلكات الثقافية المنقولة والثابتة على حد سواء، ومع ذلك فإنه يتعين مراعاة ما يلي عند استخدام الشعار المميز¹:
أولاً: لا يجوز استعمال الشعار المميز إلا بالنسبة للممتلكات الثقافية التي تستوفي التعريف الوارد في المادة (1) من الاتفاقية، ولا يجوز استعمال هذا الشعار فيما عداها من الممتلكات².

ثانياً: لا يجوز استعمال الشعار المميز إلا مرة واحدة بالنسبة للممتلكات المشمولة بالحماية العامة، حيث إن تكرار استعمال الشعار لا يجوز إلا بالنسبة للممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية الخاصة، التي يجوز تكرار الشعار ثلاث مرات بالنسبة لها¹.

¹القانون الدولي الإنساني العرفي، المرجع السابق، ص 115.

² المادة 17(3) من اتفاقية لاهي لعام 1954.

¹ المادة 17(1)، (2)، المرجع السابق.

ثالثاً: لا يجوز استعمال الشعار المميز على الممتلكات الثقافية الثابتة دون أن يوضع عليه في الوقت ذاته تصريح مؤرخ وموقع عليه من السلطة المختصة للدولة الطرف في الاتفاقية¹.

والحقيقة أننا نرى أن استعمال الشعار المميز إذا كان من شأنه أن يوفر قدراً من الحماية للممتلكات الثقافية في حالة الاشتباكات والقصف قريب المدى الذي يمكن الطرف الذي يشن الهجوم من تمييزها من خلال رؤية هذا الشعار، فإنه في ظل تطور الآليات والتقنيات العسكرية، المتمثلة في استخدام الأقمار الصناعية لتحديد الأهداف العسكرية، واستخدام وسائل القصف بعيد المدى، أو من خلال الطائرات بدون طيار، فإنه قد يصعب، في أغلب الأحوال، رؤية هذا الشعار المميز، لتجنب إلحاق أضرار بالغة بالممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية. وتأكيداً لذلك، اقترح شركاء حلف شمال الأطلسي (الناتو) في مؤتمر حماية التراث الثقافي في زمن الحرب وحالة الضرورة الذي عقد عام 1995، أهمية إقرار تقنيات حديثة في الشعار المستخدم لتمييز الممتلكات الثقافية¹، ويمكن أن يتم ذلك من خلال وضع شريحة إلكترونية على الشعار المميز، تبث إشارات بعيدة المدى، على

¹ المادة 17(4)، المرجع السابق.

¹ Final Communiqué of the NATO–Partnership for Peace Conference on Cultural Heritage Protection in Wartime and in State of Emergency, 1996, para. 3.4.

نحو يمكن الطرف المعادي من استقبالها بواسطة أجهزة خاصة، ومن ثم تمييز الممتلكات الثقافية وتجنب استهدافها قبل الشروع في عمليات القصف بعيد المدى.

4. اتخاذ التدابير العسكرية لحماية الممتلكات الثقافية:

وفقاً لاتفاقية لاهاي، فإن أطراف الاتفاقية تتعهد باتخاذ تدابير وإجراءات فعالة، منذ وقت السلم، لتحقيق ما يلي:

أولاً: إدراج الاتفاقية في اللوائح والتعليمات الخاصة بقواتها المسلحة، لضمان التنفيذ الفعال لتلك الأحكام.

ثانياً: غرس روح الاحترام الواجب إزاء الممتلكات الثقافية في أعضاء قواتها المسلحة¹.

ثالثاً: إدراج دراسة اتفاقية لاهاي ولوائحها التنفيذية في برامج التعليم العسكري والمدني، لكي يكون جميع سكان أطراف الاتفاقية على علم بمبادئها، وعلى وجه الخصوص أفراد القوات المسلحة والموظفون المكلفون بحماية الممتلكات الثقافية².

وتبدو أهمية تعهد الدول باتخاذ التدابير العسكرية لحماية الممتلكات الثقافية في أن القوات المسلحة هي التي يقع على عاتقها الالتزام الرئيسي بإنفاذ أحكام اتفاقية لاهاي، وحماية الممتلكات الثقافية.

علاوة على ذلك، فإن الدول الأطراف في الاتفاقية تتعهد، منذ وقت السلم "بإعداد أقسام أو أخصائيين أو بإلحاقهم في صفوف قواتها المسلحة، وتكون

¹ المادة (1)7 من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المادة (25)، المرجع السابق.

مهمتهم السهر على احترام الممتلكات الثقافية ومعاونة السلطات المدنية المسؤولة عن وقاية هذه الممتلكات"¹.

وتتولى هذه الأقسام وقاية واحترام الممتلكات الثقافية، وفقاً للأحكام المقررة في المادتين (3) و(4) من نصوص الاتفاقية، على النحو الذي سبق توضيحه في البندين (1) و(2)².

ومعاونة هذه الأقسام للسلطات المدنية المسؤولة عن وقاية الممتلكات الثقافية، يشمل أيضاً السلطات المختصة داخل الأراضي المحتلة. وتخضع تلك الأقسام بما تشمله من أخصائيين في مجال وقاية الممتلكات الثقافية، للحماية المقررة بموجب المادة (15) من الاتفاقية، كلما كان ذلك متسقاً مع مقتضيات الأمن العام. ومن ثم، فإنه لا يجوز توجيه أية هجمات عسكرية تجاههم، كما ينبغي تمكينهم من أداء واجباتهم حال وقوعهم في يد الطرف المعادي، متى وقعت، كذلك، الممتلكات الثقافية المكلفين بحماياتها تحت سيطرة الطرف المعادي. وفي حالة وقوع الأشخاص المسؤولين عن حماية الممتلكات الثقافية في يد الطرف المعادي، فإنهم

¹ المادة 7(2)، المرجع السابق.

² انظر ما سبق مناقشته في البند (1) بعنوان "اتخاذ التدابير الوقائية، والبند (2) بعنوان "حماية الممتلكات الثقافية".

يستحقون الحماية المقررة بموجب اتفاقية جنيف الثالثة لعام 1949؛ أي أن وضعهم لا يختلف عن وضع أفراد الخدمات الطبية أثناء النزاعات المسلحة¹.

ولكي يتمكن الطرف المعادي من تمييز أفراد القوات المسلحة المختصين بحماية الممتلكات الثقافية، ويتجنب استهدافهم أثناء النزاع المسلح، أجازت الاتفاقية لهم بارتداء سوار أعلى الذراع موضوع عليه شعار مميز، على أن يتم إصداره وختمه بواسطة السلطات المختصة². ويتعين عليهم حمل بطاقة هوية خاصة تحمل شعار مميز ومختومة من السلطات المختصة³. ولا يجوز حرمانهم، بدون أي مبرر قانوني، من الحق في حمل بطاقة الهوية أو ارتداء السوار المميز⁴.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 119.

² المادة 17(2)(ج) من اتفاقية لاهاي لعام 1954. المادة 21(1) من اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954.

³ المادة 21(2) من اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954.

⁴ المادة 21(4)، المرجع السابق.

5. قواعد الحماية أثناء الاحتلال الحربي:

اشتملت اتفاقية لاهاي لعام 1954 على قواعد تهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي، حيث نظمت العلاقة بين سلطة الاحتلال والسلطات الوطنية المختصة بحماية ووقاية الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة¹.

وفرضت الاتفاقية التزاماً على عاتق الطرف الذي يحتل أراضي طرف آخر أو جزء منها، أن "يعضد جهود السلطات الوطنية المختصة في المناطق الواقعة تحت الاحتلال بقدر استطاعتها في سبيل وقاية ممتلكاتها الثقافية والمحافظة عليها"².

وينبثق عن هذا الالتزام التزامان رئيسيان، يتمثل الأول في الالتزام بوقاية الممتلكات الثقافية، بينما يتمثل الثاني في الالتزام بالمحافظة على الممتلكات الثقافية:

¹ المادة (5) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المادة (1)5، المرجع السابق. والحكم الذي أقرته المادة (1)5 يعد انعكاساً للمادة (43) من لوائح لاهاي لعام 1907، والتي نصت على أنه في حالة "إذا انتقلت سلطة القوة الشرعية بصورة فعلية إلى يد قوة الاحتلال، يتعين على هذه الأخيرة، قدر الإمكان، تحقيق الأمن والنظام العام وضمانه، مع احترام القوانين السارية في البلاد، إلا في حالات الضرورة القصوى التي تحول دون ذلك".

فمن ناحية أولى، يتطلب الالتزام بوقاية الممتلكات الثقافية قيام سلطات الاحتلال بأن تبذل قدر استطاعتها، بالتعاون مع السلطات المحلية المختصة، لنقل الممتلكات الثقافية بعيداً عن نطاق العمليات العسكرية.

ومن ناحية أخرى، يتطلب الالتزام بالمحافظة على الممتلكات الثقافية، قيام سلطات الاحتلال، بعد توقف المعارك العسكرية، باتخاذ ما يلزم من تدابير، لحفظ وحماية الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة. وتشمل تلك التدابير تعاون سلطات الاحتلال مع السلطات الوطنية المختصة، كلما كان ذلك ممكناً، لإنفاذ النظم التشريعية والإدارية السارية في الأراضي المحتلة بشأن حماية الممتلكات الثقافية، مثال ذلك: ضمان الالتزام بقواعد وأحكام البناء في مناطق الممتلكات الثقافية، وتطبيق القانون الجنائي فيما يتعلق بالإتجار غير المشروع في الآثار، واتخاذ أية تدابير أخرى ملائمة من شأنها حماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي¹.

ويتعين الانتباه إلى أنه في حالة قيام السلطات المختصة داخل دولة الاحتلال بطلب المساعدة الفنية من اليونسكو لحماية الممتلكات الثقافية، وفقاً لما تقرره المادة 23(1) من اتفاقية لاهاي، أو إذا عرضت اليونسكو هذه المساعدة، من تلقاء نفسها، وفقاً لنص المادة 23(2)، فإنه يقع على عاتق السلطات المختصة

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 136.

التزام بمساعدة ممثلي اليونسكو للوصول إلى الممتلكات الثقافية الكائنة داخل الأراضي المحتلة¹.

وفرضت الاتفاقية التزاماً على عاتق سلطات الاحتلال لاتخاذ تدابير وقائية ملحة، قدر استطاعتها، بالتعاون مع السلطات الوطنية المختصة للمحافظة على الممتلكات الثقافية الكائنة في الأراضي المحتلة، وذلك إذا اقتضت الظروف اتخاذ تلك التدابير نتيجة تعرض الممتلكات الثقافية لأضرار جراء العمليات الحربية. ولكن هذا الالتزام مشروط بثبوت عدم قدرة السلطات الوطنية المختصة بحماية الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة على اتخاذ التدابير الوقائية العاجلة².

وعدم قدرة السلطات الوطنية المختصة في اتخاذ التدابير العاجلة، حال تعرض الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة لأضرار بسبب العمليات العسكرية، لا يجعلها ترتكن فحسب إلى التزام سلطات الاحتلال بحماية تلك الممتلكات

¹ ففي عام 1982، طلبت السلطات المختصة اللبنانية من المدير العام لليونسكو بإرسال ممثل خاص للمناطق الأثرية في مدينة صور الواقعة تحت سيطرة الاحتلال الإسرائيلي. ورداً على ذلك، قام المدير العام لليونسكو بإخطار السلطات الإسرائيلية بقرار إرسال فريق إلى تلك المواقع، استناداً إلى أن إسرائيل ملتزمة بالموافقة وفقاً لبنود الاتفاقية. وبالفعل وافقت سلطات الاحتلال الإسرائيلية على قرار اليونسكو، واتخذت الترتيبات الضرورية لتسهيل المهمة الفريق المرسل من جانبها. انظر:

Report on the Activities undertaken to Safeguard the Entire Archeological Site of Tyre and its Surrounding Ares, Doc. Code 22 C/INF.8, 1983, para. 7.

² المادة (2)5 من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

الثقافية، وإنما يجوز لها أيضاً أن تطلب مساعدة اليونسكو للقيام بتلك التدابير العاجلة وفقاً لما تقرره الاتفاقية¹.

ويتعين الانتباه إلى أن الاتفاقية لم تشتمل على نص صريح يحظر على سلطات الاحتلال القيام بأية أعمال أو دعم أو تنقيب في الأراضي المحتلة دون الحصول على موافقة من السلطات الوطنية المختصة.

وكان من شأن غياب هذا النص في الاتفاقية أن قامت سلطة الاحتلال الإسرائيلي بالتنقيب والحفر العميق في الأراضي الفلسطينية المحتلة، ولا سيما في القدس.

وبالرغم من إصدار المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو لمجموعة من التوصيات بشأن المبادئ العامة المطبقة على التنقيب الأثري عام 1956، ليقرر حظراً صريحاً على الدولة المحتلة، يمنعها من القيام بأي عمل من أعمال التنقيب الأثري داخل الأراضي المحتلة²، إلا أن ذلك لم يمنع سلطات الاحتلال الإسرائيلية

¹ تنص المادة (23) من اتفاقية لاهي لعام 1954 على أنه "1. يجوز للأطراف السامية المتعاقدة طلب المعونة التقنية من منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة لتنظيم وسائل حماية ممتلكاتها الثقافية أو بشأن أية مشكلة أخرى ناجمة عن تطبيق هذه الاتفاقية أو لاحتها التنفيذية. وتمنح المنظمة معونتها في حدود برنامجها وإمكاناتها.

2. للمنظمة أن تقدم للأطراف السامية المتعاقدة من تلقاء نفسها أية اقتراحات في هذا الشأن".

² Article (32) of Recommendation on International Principles Applicable to Archeological Excavation, 5 December 1956.

من الاستمرار في أعمال الحفر والتنقيب في المناطق المحيطة بالمسجد الأقصى بدعوى البحث عن الآثار¹.

وإذا كان لا يوجد نص صريح في اتفاقية لاهاي لعام 1954 يحظر أعمال الحفر والتنقيب التي تقوم بها قوات الاحتلال الإسرائيلية حول المسجد الأقصى، إلا أن ذلك لا يحول دون اعتبار تلك الممارسات انتهاكاً لنص المادة (5) من الاتفاقية، نظراً لإخلال قوات الاحتلال الإسرائيلية بالتزامها بحماية ووقاية الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة من خلال قيامها بأعمال الحفر والتنقيب على نحو من شأنه أن يلحق الضرر بالمسجد الأقصى.

ولعل عدم وجود نص صريح في اتفاقية لاهاي لعام 1954، في ظل الانتهاكات المستمرة من قوات الاحتلال الإسرائيلية، هو ما دعا إلى نقادي هذا الأمر عند وضع المادة (9) من البروتوكول الإضافي الثاني، والتي قررت حظر صريح على أعمال التنقيب على الآثار إلا إذا كان من شأن ذلك صون وحفظ الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة.

¹ انظر: حسن صابر البابا، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي الإنساني، أعمال المؤتمر العملي الدولي: القانون الدولي الإنساني في ضوء الشريعة الإسلامية-ضمانات التطبيق والتحديات المعاصرة، الجامعة الإسلامية، كلية الشريعة والقانون واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2015، ص 515-516. انظر أيضاً: سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، المرجع السابق، ص 184 وما بعدها.

الضرورة العسكرية القهرية كاستثناء على الحماية العامة المقررة بموجب الاتفاقية:

لم تحدد أية وثيقة دولية المقصود بالضرورات العسكرية القهرية¹، ومع ذلك فهو يشمل، وفقاً لمفهومه العام المستقر عليه في الفقه، الآثار التي لا يمكن تجنبها خلال العمليات العسكرية الهجومية أو الدفاعية²، على نحو يدفع أفراد القوات

¹ لم تضع اتفاقية لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية لعام 1907 أو اللائحة المرفقة بها تعريفاً للمقصود بضرورات الحرب، لذلك تولى الفقه أمر تحديد المقصود بالضرورة العسكرية. انظر:

Ronald T.P. Alcala Babylon Revisited, op. cit. p. 213. See also: Mlle Assaf Nour, op. cit., p. 30-38.

² عرف اوبنهايم الضرورة العسكرية التي تبيح تدمير ممتلكات العدو بأنها:

“All destruction of, and damage to, enemy property for the purpose of offence and defence is necessary destruction and damage, and therefore lawful, whether it be on the battlefield during battle, or in preparation for battle or siege. To strengthen a defensive position, a house may be destroyed or damaged. To cover the retreat of an army, a village on the battle-field may be fired. The district around a fortress held by any enemy may be razed, and, therefore all private and public buildings, all vegetation may be destroyed, and all bridges blown up within a certain area. If a farm, a village, or even a town is not to be abandoned, but prepared for defence, it may be necessary to damage in many ways, or entirely destroy, private and public property.” L.

المسلحة الذين يتعرضون إلى تلك الظروف إلى الخروج على قوانين وأعراف الحرب¹.

وإمكانية التمسك بالضرورات العسكرية القهرية كاستثناء على الحماية المقررة على الممتلكات المدنية، بصفة عامة، والممتلكات الثقافية، بصفة خاصة، هي من القواعد المستقرة في القانون الدولي العرفي².

ووفقاً لقاعدة الضرورات العسكرية القهرية، فإنه يمكن للدولة الطرف أن تستخدم الممتلكات الثقافية والمنطقة المحيطة بها لأغراض عسكرية، وأن تدير الأعمال العسكرية تجاه تلك الممتلكات. ويلاحظ أن شروط أعمال هذا الاستثناء واسعة وفضفاضة ولا يحوطها الدقة، مما يفسح المجال أمام الدول الأطراف للترفع

Oppenheim, International law, A Treatise, Vol. II–War and Neutrality, op. cit., p. 212–213.

¹ د. محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 158-159.

² أشارت اللجنة الدولية للصليب الأحمر القواعد العرفية للقانون الدولي الإنساني، حيث جاءت القاعدة (38) لتقرر أنه:

أ. يجب إيلاء اهتمام خاص في العمليات العسكرية لتجنب الإضرار بالمباني المخصصة لأغراض دينية أو فنية أو علمية أو تربوية أو خيرية وبالأثار التاريخية ما لم تكن أهدافاً عسكرية.
ب. يجب ألا تكون الممتلكات ذات الأهمية العظيمة للتراث الثقافي لأي شعب محلاً للهجوم إلا في الحالات التي تستلزمها الضرورة العسكرية القهرية". انظر: القانون الدولي الإنساني العرفي، المرجع السابق، القاعدة 38، ص 114-115.

بالضرورات العسكرية الملحة لتوجيه ضربات عسكرية تجاه الممتلكات الثقافية المحمية¹.

وبالرغم من أن هذا الاستثناء يهدف من الناحية العملية إلى إجراء نوع من التوفيق بين متطلبات حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة من ناحية، ومصالح المتحاربين خلال العمليات الحربية من ناحية أخرى، بحيث لا تكون حماية الممتلكات الثقافية بمثابة عائق في حالة وجود ضرورات عسكرية قهرية، إلا أنه يلاحظ أن الاتفاقية لم تشمل على تعريف محدد للمقصود بالضرورة العسكرية، مما يعني أن مسألة تحديد الضرورة العسكرية هو أمر متروك تقديره لكل طرف من أطراف الاتفاقية وفقاً لكل حالة، مما يفتح المجال أمام التجاوز، استناداً إلى أن الدولة قدرت أن هناك ضرورة عسكرية تستدعي الهجوم على الممتلكات الثقافية².

¹ Jan Hladik, The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and the notion of military necessity," International Review of Red Cross vol. 81, no. 835, September 1999, p. 622.

² Information on the Implementation of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, Reports, UNESCO Doc. CLT-95/WS/13, Paris, December 1995, p. 23. See also: Craig J. S. Forest, op. cit., p. 193.

ثانياً: نظام الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية:

أقرت اتفاقية لاهاي لعام 1954 نظاماً للحماية الخاصة، يتجاوز نظام الحماية العامة لكافة الممتلكات الثقافية. وينطبق نظام الحماية الخاصة على عدد محدود من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً¹.

وأقرت الاتفاقية مجموعة من القواعد تتعلق بشروط منح الحماية الخاصة، ونطاق الحصانة التي تتمتع بها الممتلكات الثقافية وأسباب رفعها، وكيفية تمييز الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة وآلية الرقابة عليها، فضلاً عن إقرار قواعد لوضع وسائل نقل الممتلكات الثقافية تحت نظام الحماية الخاصة.

وسوف نوضح تلك الأمور تباعاً على النحو التالي:

1. شروط منح الحماية الخاصة:

حددت اتفاقية لاهاي لعام 1954 الممتلكات الثقافية التي تتمتع بحماية خاصة، وتشمل "عدد محدود من المخابئ المخصصة لحماية الممتلكات الثقافية المنقولة، ومراكز الأبنية التذكارية، والممتلكات الثقافية الثابتة ذات الأهمية الكبيرة جداً"².

ويستفاد من ذلك أن الممتلكات الثقافية المنقولة المتمثلة في الأعمال الفنية والكتب والمخطوطات وغيرها من العناصر ذات القيمة الفنية والتاريخية والمعمارية، وفقاً

¹ المادة (1)8 من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المرجع نفسه، المادة (1)8.

لما قررته المادة 1 (أ) من الاتفاقية، لا تتمتع بالحماية الخاصة في حد ذاتها، وإنما يمكن، مع ذلك، أن تتمتع بالحماية الخاصة من الناحية الفعلية إذا كانت محفوظة في أحد المخابئ أو مراكز الأبنية التذكارية المشمولة بحماية خاصة.

وينطبق هذا الأمر كذلك على المباني المخصصة لحفظ وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة، كما هو الحال بالنسبة للمتاحف والمكتبات ومستودعات السجلات، لا تتمتع في حد ذاتها بالحماية الخاصة، وإنما يمكن لها أن تتمتع بتلك الحماية من الناحية الواقعية إذا كانت تشتمل على مخابئ مشمولة بالحماية الخاصة، أو كانت كائنة في نطاق مراكز الأبنية التذكارية المشمولة بحماية خاصة¹.

ولكي تسري الحماية الخاصة المقررة بموجب الاتفاقية، فإن هناك شرطاً إجرائياً يتعين تحقيقه، ويتمثل في ضرورة قيد الممتلك الثقافي في "السجل الدولي للممتلكات الثقافية الموضوعة تحت نظام الحماية الخاصة" الذي تشرف عليه منظمة اليونسكو².

ومع ذلك، يتعين توافر ثلاثة شروط موضوعية لكي يتم قيد الممتلك الثقافي في السجل الدولي للممتلكات الثقافية الموضوعة تحت نظام الحماية الخاصة، وهي:

أ- الأهمية الكبيرة جداً للممتلكات الثقافية:

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 142-3.

² د. محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 155.

يتعين أن تتسم الممتلكات الثقافية بأهمية كبيرة جداً، لكي تكون جديرة بالحماية الخاصة المقررة بموجب الاتفاقية. والحقيقة أن الاتفاقية لم توضح المعيار القانوني الواجب اتباعه لتحديد الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً، وذلك لتمييزها عن الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الكبرى للشعوب، وفقاً للتعريف الوارد في المادة 1(أ) من الاتفاقية. وبالتالي، فإن هذا الأمر يخضع تقديره، وفقاً لكل حالة منفردة، بحسب الانطباع العام بصدد درجة أهمية الممتلك الثقافي المطلوب شموله بالحماية الخاصة. وعليه، فإنه من المتوقع أن يعترض أحد الأطراف على دخول أحد الممتلكات الثقافية غير المنقولة في السجل الدولي للممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية الخاصة، استناداً إلى أنها تتمتع بأهمية كبرى، ولكنها لا تتمتع بأهمية كبيرة جداً للتراث الثقافي¹.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 144.

النُبع عن الأهداف العسكرية والمراكز الصناعية الكبرى:

أقرت الاتفاقية قاعدة عامة في هذا الشأن ولكنها عادت لتتورد عليها بعض الاستثناءات:

القاعدة العامة:

يتعين لإقرار حماية خاصة للممتلكات الثقافية أن تكون واقعة على مسافة كافية من أي أهداف عسكرية، أو مركز صناعي كبير، كمصنع يعمل للدفاع الوطني أو طريق مواصلات هام أو محطة سكك حديدية أو ميناء.

ومن المستقر عليه في الفقه أن المسافة الكافية بين الممتلكات الثقافية والأهداف العسكرية أو المراكز الصناعية الكبرى، هي مسألة يتم تحديدها وفقاً لكل حالة منفردة، ووفقاً للأوضاع السائدة بشأن كل نزاع من النزاعات المسلحة¹.

وقد اعترض جانب من ممثلي الدول أثناء مؤتمر لاهاي على هذا الشرط، استناداً إلى أن من شأنه استبعاد العديد من الممتلكات الثقافية التي تحظى بأهمية كبيرة جداً لشعوبها بسبب قربها من مراكز صناعية كبرى أو أهداف عسكرية². فقال

¹ د. محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 156-157.

² بل إن هذا الشرط كان محلاً لانتقاد الفقه الدولي، وتم وصفه بأنه سبباً في فشل نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1951، الأمر الذي دعا إلى ضرورة إقرار نظام آخر لحماية الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً عند وضع البروتوكول الثاني لعام 1999. أنظر:

ممثّل بولندا أن التقيد بهذا الشرط لن يسمح سوى بحصول الأهرامات المصرية على الحماية الخاصة¹، مما يؤدي إلى استبعاد ممتلكات ثقافية شديدة الأهمية، منها: الكنائس المتواجدة في ويستمنستر بلندن ونوتردام بباريس وسانت بيير بروما². وأكدت المملكة المتحدة والاتحاد السوفيتي على رأي ممثّل بولندا³.

وحرى بالبيان أن جمهورية مصر العربية قد حاولت إدراج العديد من الممتلكات الثقافية المتواجدة في الأقصر وأسوان ضمن سجل الممتلكات الثقافية التي تتمتع بحماية خاصة، ومنها: وادي الملوك ووادي الملكات، ومقابر النبلاء ومقبرة طيبة

Burra Srinivas, Special and Enhanced Protection of Cultural Property during Armed Conflicts, ISIL Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law, vol. 5, 2005, p. 252-253.

¹ وبالرغم من هذا التصريح فإن أهرامات الجيزة لم تدخل ضمن السجل الدولي لحماية الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة. فلم يشتمل السجل الصادر عام 2015 سوى على مدينة الفاتيكان وبعض المناطق والمخابئ في النمسا وألمانيا وهولندا. أنظر:

International Register of Cultural Property under Special Protection, UNESCO, Doc. No. CLT/HER/CHP, 23 July 2015.

² أورد ممثّل بولندا رأيه أثناء مؤتمر لاهاي على النحو التالي:

« réduit a un tel point la possibilité de mettre un bien culturel sous Protection spéciale que bientôt seules les Pyramides d'Egypte auront droit à cette protection. » Actes de la Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des Biens Culturels En Cas de Conflit Arme, op. cit. para. 469, p. 172.

³ المرجع نفسه، ص 173، 213.

ومعابد الدير البحري ومعبد أبو سمبل، إلا أن هذا الطلب لم يتم الاستجابة له حتى الوقت الراهن.

ويبدو أن اشتراط وجود الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً على مسافة من أهداف عسكرية هو السبب في عدم إدراجها¹، حيث تتواجد مقبرة طيبة على مقربة من محطة قطار الأقصر، بينما يتواجد معبد أبو سمبل على مقربة من السد العالي.

وحري بالبيان أن مراقب اللجنة الدولي للصليب الأحمر قد وجه انتقاداً شديداً خلال مؤتمر لاهاي عام 1954 إلى اشتراط وجود الممتلكات الثقافية على مسافة كافية من المراكز الصناعية الكبرى، استناداً إلى أن هذا الشرط يمكن تفسيره بأن المراكز الصناعية الكبرى يمكن أن تكون عرضه للقصف العسكري، دون تمييز

¹ وبسبب تلك القيود، لم تطلب بولندا إدراج ممتلكاتها الثقافية ضمن نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب الاتفاقية، نظراً لوقوع تلك الممتلكات على مقربة من الجسور ومحطات القطارات ومراكز الاتصالات الرئيسية. انظر:

Protection of Cultural Property in Case of Armed Conflict: information on the Implementation of the Convention for the Protection of Cultural Property in Case of Armed Conflict, The Hague 1954, CC/MD/41, 25 June 1979, p. 27.

بين الأهداف العسكرية والأعيان المدنية، الأمر الذي يمثل هجوماً تمييزياً محظوراً بموجب قواعد القانون الدولي الإنساني¹.

ولا جدال أن الهجوم غير التمييزي قد أصبح محظوراً بشكل تام بموجب قواعد القانون الدولي العرفي والاتفاقي المنطبقة على النزاعات المسلحة، ويترتب على ذلك بالضرورة عدم توجيه أية هجمات تجاه المدنيين أو الممتلكات المدنية، وقصرها على الأهداف العسكرية. وهذا الأمر أكدته محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها عندما أوردت صراحة بأن مبدأ التمييز بين الأهداف المدنية والعسكرية، يعد من المبادئ الأساسية التي لا يجوز الخروج عليها²؛ أي أنها ضمن القواعد القطعية للقانون الدولي.

¹ « Le Comité international de la Croix Rouge s'est toujours élevé contre le bombardement sans discrimination d'une ville entière, industrielle ou non, bombardement qui n'est pas compatible avec l'article 27 du Règlement de La Haye et les nouvelles dispositions de la Convention de Genève prévoyant le respect des hôpitaux » Actes de la Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des Biens Culturels En Cas de Conflit Arme, op. cit. para. 773, p. 198.

² فقد قالت المحكمة في رأيها الاستشاري بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها أنه "لا ينبغي للدول أبداً أن تجعل المدنيين هدفاً لهجوم وبالتالي لا ينبغي لها البتة أن تستخدم الأسلحة غير القادرة على التمييز بين الأهداف المدنية والعسكرية". انظر: فتوى محكمة العدل

الاستثناء على شرط المسافة الكافية من الأهداف العسكرية:

كان من شأن القيد الصارم المتمثل في ضرورة تواجد الممتلكات الثقافية على مسافة كافية من المراكز التجارية الكبرى والأهداف العسكرية، وذلك لكي يتسنى لها التمتع بالحماية الخاصة المقررة بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954، أن يؤدي إلى خروج العديد من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً من نطاق الحماية الخاصة. لذلك حاولت الاتفاقية التخفيف من صرامة هذا القيد من خلال إيراد استثناءان رئيسيان:

فمن ناحية أولى، يمكن وضع الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً تحت نظام الحماية الخاصة المقررة بموجب الاتفاقية، إذا كانت تتواجد على مقربة من هدف عسكري هام، شريطة أن يتعهد الطرف الذي يطلب الحماية الخاصة، بعدم استخدام هذا الهدف العسكري في حالة اندلاع نزاع مسلح، لا سيما إذا كان هذا الهدف العسكري يتمثل في مطار أو محطة سكة حديد أو ميناء، وأن يتم تحويل كافة حركات المرور منه، على أن يتم اتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لتحويل حركة المرور منه منذ وقت السلم¹.

الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، 15 أكتوبر 1996، ص 35، الفقرة 78.

¹ المادة (5)8 من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

والدولة الوحيدة التي تقدمت بهذا التعهد، حتى الوقت الراهن، هي إيطاليا، فيما يتعلق بالمتلكات الثقافية المتواجدة داخل مدينة الفاتيكان، حيث تعهدت بعدم استخدام الطريق الروماني Via Aurelia لأية أغراض عسكرية في حالة نزاع مسلح، لكي يتم إدراج المتلكات الثقافية للفاتيكان في السجل الدولي للمتلكات الثقافية الموضوعة تحت نظام الحماية الخاصة¹.

ومن ناحية أخرى، أقرت الاتفاقية إمكانية تمتع المخابئ أو الملاجئ المخصصة لاحتواء المتلكات الثقافية المنقولة ذات الأهمية الكبيرة جداً، بغض النظر عن موقعها؛ وبخاصة إذا كانت على مسافة قريبة من الأهداف العسكرية، شريطة أن يتم بناؤها بطريقة لا تترك أية احتمالية لإمكانية تدميرها من خلال القصف بالقبائل².

وبناء عليه، فإنه يمكن للأعمال الفنية والكتب والمخطوطات وغيرها من المنقولات التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً أن تستفيد، من الناحية الفعلية، من الحماية الخاصة، حتى ولو كانت المخابئ التي تحويها تتواجد بجوار الأهداف العسكرية.

عدم استعمال المتلكات الثقافية لأغراض عسكرية.

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 150.

² المادة (2)8 من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

وفقاً لنص المادة 8(1)(ب) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، فإن الممتلكات الثقافية تفقد الحماية المقررة في أوقات النزاعات المسلحة، إذا كانت تستخدم لخدمة أغراض عسكرية أو كانت أهدافاً عسكرية.

والحقيقة أن اتفاقية لاهاي لعام 1954 لم تحدد المقصود بعبارة "الأهداف العسكرية"، ومع ذلك أشارت إلى الحالات التي يعد فيها الممتلك الثقافي قد استعمل لخدمة أغراض عسكرية أو كهدف عسكري، وهي: إذا تم استخدام الممتلك الثقافي في تنقلات القوات العسكرية أو كمخزن للأسلحة أو حتى لمجرد المرور من خلاله أو تمت به أعمالاً ذات صلة بالأنشطة العسكرية أو صناعة الأسلحة¹.

وحرصت الاتفاقية على بيان أن وجود قوات مسلحة أو أفراد من الشرطة لحراسة الممتلكات الثقافية لا يعد استعمالاً لهذه الممتلكات لخدمة أغراض عسكرية².

نطاق الحصانة التي تتمتع بها الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة وأسباب رفعها:

تتعهد الدول الأطراف في الاتفاقية بأن تضمن حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة بمجرد قيدها في السجل الدولي. فمن ناحية أولى، تلتزم

¹ انظر المادة 8(3) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، المرجع السابق.

² المادة 8(4)، المرجع نفسه. انظر أيضاً: د. محمد سامح عمرو، المرجع السابق، ص 158.

الدول الأطراف بعدم توجيه أية أعمال عدائية تجاه الممتلكات الثقافية¹، سواء تمثلت تلك الأعمال العدائية في القصف أو التخريب أو النهب أو التدمير، أو الهدم².

ومن ناحية أخرى، فإنه يتعين على الدول الأطراف، في سبيل كفالة حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة أن تمتنع عن استعمالها، أو استعمال المنطقة المحيطة بها للأغراض العسكرية. وبالنظر إلى أن هذا الالتزام يقع على عاتق الدول الأطراف منذ قيد الممتلكات الثقافية في السجل الدولي، فإنها بالتالي تتقيد به في وقت السلم ووقت النزاع المسلح على حد سواء.

وحرى بالبيان أنه يمكن لأحد أطراف الاتفاقية، مدفوعاً بوجود ظروف استثنائية غير متوقعة، أن ينشئ ملجأً مرتجل أثناء النزاع المسلح، وأن يتواصل مع المفوض العام بصدد قيد هذا الملجأ في السجل الدولي³. وإذا قدر المفوض العام أن الظروف المحيطة بالممتلكات الثقافية، نظراً لأهميتها البالغة، تستدعي إقامة

¹ المادة (9) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² Captain Joshua E. Kastenberg, op. cit., p. 293.

³ يتم اختيار المفوض العام من قائمة دولية، بناء على اتفاق بين الطرف المقرر له المفوض العام، والدول الحامية التي تتصرف نيابة عن الأطراف المتنازعة. وفي حالة عدم توصل الأطراف لاتفاق خلال ثلاثة أسابيع من بدأ المشاورات في هذا الشأن، جاز لهم أن يطلبوا من رئيس محكمة العدل الدولية تعيين المفوض العام، بحيث لا يستطيع أن يمارس مهامه إلا بعد موافقة الطرف المقرر له. المادة (4) من اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954.

ملجأ مرتجل، فله أن يتخذ ما يلزم من إجراءات ويطلب من المدير العام لليونسكو قيد الملجأ في السجل الدولي للممتلكات الثقافية تحت الحماية الخاصة¹.

ويترتب على مخالفة الالتزام بالامتناع عن استخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة أو المنطقة المحيطة بها لأغراض عسكرية، رفع الحصانة المقررة على تلك الممتلكات، بحيث يجوز للطرف المعادي توجيه هجماته العسكرية تجاه تلك الممتلكات. ويثبت كذلك للمدير العام لليونسكو سلطة إلغاء قيد الممتلكات الثقافية في السجل الدولي².

علاوة على ذلك، فإنه يمكن رفع الحصانة عن الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة في حالة الضرورة العسكرية التي لا يمكن تجنبها. غير أن الاتفاقية

¹ وتتمثل الإجراءات التي يتعين على المفوض العام اتخاذها في سبيل قيد الممتلكات الثقافية في السجل الدولي للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة، فيما يلي:

أولاً الترخيص للطرف الذي ينشئ الملجأ المرتجل باستعمال الشعار المميز ثلاث مرات على نحو يدل على وجود ممتلكات ثقافية مشمولة بحماية خاصة.

ثانياً: ضرورة إبلاغ قراره دون تأخير لمفوضي الدول الحامية المعنية بالنزاع، حيث يمكن لأي منهم، خلال مدة ثلاثين يوماً، أن يطلب السحب الفوري للشعار الموضوع على الممتلكات الثقافية.

ثالثاً: إذا وافق مفوضي الدول الحامية على وضع الشعار، أو لم يبد أي منهم أي اعتراض خلال مدة الثلاثين يوماً المحددة، فإنه يمكن للمفوض العام بعد التحقق من استيفاء المخبأ للشروط المقررة في الاتفاقية بشأن الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية الخاصة، أن يطلب من المدير العام إدراجه في السجل الدولي. انظر المادة (11)، المرجع السابق.

² المادة 16(ب)، المرجع السابق.

قد أحاطت هذا الاستثناء بالعديد من الضمانات التي تحول إلى حد كبير، دون التعسف في إعماله. لذلك فإن هذا الاستثناء يعد أكثر صعوبة في إمكانية التمسك به من الاستثناء المقرر بالنسبة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة، والمتمثل في الضرورة العسكرية القهرية وفقاً لنص المادة 4(2) من الاتفاقية.

وتمثلت الضمانات التي أقرتها الاتفاقية لإمكانية التمسك بالضرورات العسكرية التي لا يمكن تجنبها، كسبب لرفع الحصانة عن الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة، فيما يلي:

- لا يجوز رفع الحماية الخاصة عن الممتلكات الثقافية، إلا إذا كانت هناك ضرورات عسكرية لا يمكن تجنبها، وأن تكون تلك الضرورات مستمرة، وإلا عادت الحماية مرة أخرى للممتلكات الثقافية فور زوال الضرورات العسكرية.
- يتعين أن يصدر القرار بوجود ضرورات عسكرية لا يمكن تجنبها من رئيس هيئة حربية تعادل في الأهمية أو تفوق فرقة عسكرية.
- يتم إبلاغ قرار رفع الحصانة عن الممتلكات الثقافية، كلما كان ذلك ممكن إلى الطرف الآخر في النزاع المسلح، وذلك قبل تنفيذه بمدة كافية¹.

¹ انظر المادة 11(2) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، المرجع السابق.

كيفية تمييز الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة وآلية الرقابة عليها:

دعت الاتفاقية أطرافها إلى ضرورة تمييز الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة من خلال وضع شعار مميز عليها¹، يتم تكراره ثلاث مرات²، على أن تشمل الممتلكات الثقافية الثابتة على توقيع مؤرخ من جانب السلطات المختصة للدولة الطرف التي توجد بها تلك الممتلكات³.

وإذا كان عدم قيام الدولة الطرف بوضع شعار مميز على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة يعد مخالفة لإحدى القواعد المطبقة أثناء النزاعات المسلحة على نحو يثير المسؤولية الجنائية الفردية لمرتكبيها، إلا أنه يتعين الانتباه مع ذلك أنه لا يجوز للطرف المعادي تجاهل الحصانة المقررة على تلك الممتلكات الثقافية متى علم بوجودها، حيث يظل ملتزماً بضمان حصانتها، وأي خروج على هذا الالتزام من شأنه أن يمثل جريمة حرب.

فضلاً عن ذلك، دعت الاتفاقية أطرافها إلى ضرورة السماح بوضع الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة تحت الرقابة الدولية، وفقاً للأحكام المقررة في اللائحة التنفيذية للاتفاقية⁴.

¹ المادة (10) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المادة 17(1)(أ)، المرجع السابق.

³ المادة 17(4)، المرجع السابق.

⁴ المادة (10)، المرجع السابق.

وبالرغم من عدم وجود نص مماثل يقرر الرقابة الدولية على الممتلكات الثقافية تحت الحماية العامة، إلا أن الأحكام الواردة في اللائحة التنفيذية قد جاءت بصيغة عامة، مما يعني سريانها على كافة الممتلكات الثقافية، سواء كانت مشمولة بحماية خاصة أو عامة.

ويؤكد الواقع العملي صحة هذا الاستنتاج، حيث تم تعيين مفوض عام للممتلكات الثقافية بعد الحرب بين مصر وإسرائيل عام 1967، لضمان سلامة الممتلكات الثقافية الكائنة في الأراضي المحتلة، رغم عدم قيد أي من تلك الممتلكات في السجل الدولي للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاص¹.

وضع نظام نقل الممتلكات الثقافية تحت الحماية الخاصة:

أقرت الاتفاقية حماية على وسائل النقل المخصصة لنقل الممتلكات الثقافية، سواء داخل الإقليم أو خارجه. ويشترط لإعمال الحماية في هذه الحالة أن يكون النقل قاصراً على الممتلكات الثقافية وأن تطلب الدولة الطرف صاحبة الشأن ذلك، وفقاً للشروط المنصوص عليها باللائحة التنفيذية المرفقة بالاتفاقية.

ويتعين على الأطراف الامتناع عن القيام بأي عمل عدائي تجاه وسائل نقل الممتلكات الثقافية، ومن ثم لا يجوز تعريضها أو تعريض الأعيان الثقافية التي

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict,

op. cit., p. 161-162.

تنقلها للاستيلاء أو الحجز¹. ويتعين وضع شعار مميز يتم تكراره ثلاث مرات على وسائل النقل المشمولة بحماية خاصة².

ويتم منح وسائل نقل الممتلكات الثقافية حماية خاصة من خلال طلب يتقدم به الطرف الذي يرغب في الحصول على الحماية الخاصة للمفوض العام المعتمد لدى هذا الطرف، مبيناً فيه كافة التفاصيل المتعلقة بعملية النقل. فإذا أطمئن المفوض العام لمبررات نقل الممتلكات الثقافية للموقع المقترح، قام بالتشاور مع مفوضي الدول الحامية لاتخاذ ما يلزم من تدابير للقيام بعملية النقل. ويتعين على المفوض العام في هذه الحالة تعيين مفتش أو أكثر للتحقق من أن الممتلكات الثقافية المذكورة في الطلب هي التي سيتم نقلها، وأن يصاحبها إلى جهة الوصول المحددة³.

ويمكن القول، بصفة عامة، إنه يقع على عاتق الدول التزاماً بتعزيز التعاون والمساعدة الفنية والقضائية لمنع ارتكاب الجرائم تجاه الممتلكات الثقافية التي تمثل التراث المشترك للشعوب خلال القيام بعملية نقلها من مكان إلى آخر⁴.

¹ المادة 14(1) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المادة 12(2) والمادة 17(1)(ب)، المرجع السابق.

³ المادة 17(1) من اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954.

⁴ جاء قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي بشأن حماية الاتجار بالممتلكات الثقافية 2004/34 ليحث الدول على ضرورة تعزيز التعاون الدولي والمساعدة المتبادلة لمنع الجرائم المرتكبة ضد الممتلكات المنقولة التي تمثل جزءاً من التراث الثقافي للشعوب وملاحقتها قضائياً.

وقد تم تطبيق القواعد المتعلقة بنقل الممتلكات الثقافية خلال النزاع المسلح في كمبوديا عام 1972، عندما تم نقل العديد من الممتلكات الثقافية الثمينة خارج فنوم بنه¹. وبالرغم من ذلك يذهب رأي إلى أن عملية النقل التي تمت في كمبوديا لم تضاف عليها الصفة الرسمية وفقاً للضوابط والإجراءات المقررة بموجب اتفاقية لاهاي ولائحتها التنفيذية².

راجع: قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي الصادر في الجلسة العامة 47، في 21 يولييه 2004.

¹ Étienne Clément and Farice Quini, La protection des biens culturels au Cambodge pendant la période des conflits armés, à travers l'application de la Convention de La Haye de 1954, Revue Internationale De La Croix-Rouge, vol. 85, no. 854, Juin 2004, p. 394.

² Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 162.

المطلب الثاني

البروتوكول الأول لاتفاقية لاهاي لعام 1954

كان من شأن أعمال الاستيلاء والنقل الممنهجة التي قامت بها ألمانيا النازية خلال الحرب العالمية الثانية للعديد من الأعمال والقطع الفنية من الأراضي المحتلة، وبيعها للأفراد العاديين والمؤسسات الخاصة والعامة، أن دفع واضعي اتفاقية لاهاي إلى مناقشة مسألة تصدير الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة.

ونظراً إلى أن هذه المسألة سوف تتداخل مع بعض حقوق الملكية الخاصة المقررة بموجب القوانين الوطنية، فقد أبدت العديد من الحكومات تخوفها من إقرار هذه المسألة. لذلك كان الاتجاه هو معالجة تلك المسألة من خلال وثيقة مستقلة، لكيلا تكون سبباً في امتناع العديد من الدول عن الانضمام للاتفاقية. وبناء على ذلك، اعتمد البروتوكول الأول ودخل حيز النفاذ في نفس توقيت الاتفاقية¹.

ويتضح مما سبق أن نطاق تطبيق البروتوكول الأول لاتفاقية لاهاي يقتصر على حالة الاحتلال الحربي. لذلك فرض البروتوكول على عاتق أطرافه الالتزام بمنع تصدير الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة، خلال فترة النزاع المسلح².

¹ Patrick J. O'Keefe, The First Protocol to the Hague Convention Fifty Years on, Art Antiquity and Law, vol. 9, no. 2, June 2004, p. 99-100.

² المادة (1) من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1954.

والالتزام بالمنع المقرر على عاتق دولة الاحتلال هو التزام عام، لا يقتصر فحسب على سلطاتها أو قواتها العسكرية، وإنما يمتد المنع ليشمل الأفراد العاديين.

وحرص البروتوكول على إقرار مزيداً من الحماية في حالة عدم قدرة أو إخفاق سلطة الاحتلال عن الوفاء بالتزامها بمنع تصدير الممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة؛ وتمثل ذلك في فرض التزام على عاتق الدولة التي يتم استيراد الممتلكات الثقافية إلى إقليمها بأن تضعها تحت رعايتها إما بطريقة تلقائية بمجرد دخولها إلى إقليم الدولة. وفي حالة عدم القيام بذلك، فإنه يتعين وضع الممتلكات الثقافية تحت رعايتها بناء على طلب من السلطات المختصة في الإقليم المحتل¹.

وفيما يتعلق بإعادة الممتلكات الثقافية التي تم تصديرها خلال فترة الاحتلال الحربي، فقد قرر البروتوكول أنه يقع على عاتق الطرف الذي يتواجد على إقليمه ممتلكات ثقافية تم تصديرها بالمخالفة للقواعد المقررة في البروتوكول، التزاماً بإعادة تلك الممتلكات، فور انتهاء المعارك العسكرية، للسلطات المختصة للدولة التي كانت واقعة تحت الاحتلال².

ويستفاد من ذلك، أن البروتوكول فرض التزام على عاتق الدول برعاية الممتلكات الثقافية التي يتم استيرادها إلى أقاليمها من الأقاليم المحتلة؛ على ألا يتم إعادة تلك الممتلكات مرة أخرى، إلا بعد انتهاء النزاع المسلح، وعودة الأراضي

¹ المادة (2)، المرجع السابق.

² المادة (3)، المرجع السابق.

المحتلة للسلطة الشرعية. وإذا كانت العلة من هذا الحكم تبدو في عدم إعادة الممتلكات الثقافية مرة أخرى لدولة الاحتلال التي لم تحافظ على التزامها بعدم تصدير الممتلكات الثقافية المتواجدة داخل إقليم الدولة، إلا أن هذا الحكم، من ناحية أخرى، قد يؤدي في بعض الحالات إلى نتائج غير عادلة، وتحديدًا إذا كان جزء من الأراضي التي تم تصدير الممتلكات الثقافية منها مازال واقعاً تحت الاحتلال، حينما يوجد في الوقت ذاته أجزاء كبيرة من أراضي الدولة خاضعة للسلطة الشرعية، مما يعني عدم إعادة الممتلكات الثقافية إلا بعد زوال الاحتلال عن الأقاليم، وهو أمر قد يستمر لفترة طويلة جداً، مما يعني بقاء الممتلكات الثقافية لسنوات طوال لدى الدولة الحامية. لذلك نرى أنه كان يتعين على واضعي البروتوكول إقرار إعادة الممتلكات الثقافية إلى الحكومة الشرعية داخل الأراضي التي لم تقع تحت وطأة الاحتلال.

وحرصت الاتفاقية على تأكيد أن مصاريف إعادة الممتلكات الثقافية إلى الأراضي المحتلة بعد انتهاء المعارك العسكرية وعودة الأراضي إلى السلطة الشرعية، سوف تكون على عاتق سلطة الاحتلال، بشرط أن يثبت أنها قد أخلت بالتزامها في منع تصدير الممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة¹. ويمكن القول إنه يمكن لسلطة الاحتلال أن تتحلل من الالتزام بدفع مصاريف إعادة الممتلكات الثقافية، إذا أثبتت أن تصدير الممتلكات الثقافية لم يكن ناشئاً عن إخلال لأية التزامات مقررة على عاتقها بموجب البروتوكول.

¹ المادة (4)، المرجع السابق.

فضلا عن ذلك، أقرت الاتفاقية قاعدة تتعلق بإعادة الممتلكات الثقافية المودعة في الخارج بغرض المحافظة عليها ضد المخاطر الناشئة عن النزاع المسلح، حيث فرضت على عاتق الدولة المودع لديها الممتلكات الثقافية التزاماً بإعادتها، فور انتهاء المعارك المسلحة، إلى السلطات المختصة في الإقليم الذي أتت منه تلك الممتلكات الثقافية¹.

ويلاحظ على هذا الحكم الأخير أمران:

الأول: أنه لا يشترط لإرسال الممتلكات الثقافية لدولة ثالثة بغرض حمايتها، أن يكون إقليم الدولة المرسلة قد وقع تحت وطأة الاحتلال.

الثاني: إن هذا الالتزام، المقرر بموجب البروتوكول، بإعادة الممتلكات الثقافية التي تم إرسالها إلى دولة ثالثة بغرض حمايتها، يختلف عن نظام النقل تحت الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية إلى الخارج، المقرر بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954، إذ أن إعادة تلك الممتلكات الثقافية سوف يتم وفقاً لأحكام المادة (18) من اللائحة التنفيذية للاتفاقية.

¹ المادة (5)، المرجع السابق.

المطلب الثالث

البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999

جاء تبني البروتوكول الثاني عام 1999 بغرض إضفاء مزيداً من الحماية على الممتلكات الثقافية، نظراً للقصور الواضح الذي ظهر واضحاً على نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب اتفاقية عام 1954، خاصة فيما يتعلق بنظام الرقابة الدولية، وتقديم التقارير الدورية من جانب الدول، ونظام الجزاءات المقرر على انتهاك بنود الاتفاقية، وعدم وجود حظر على أعمال التنقيب في الأراضي المحتلة¹.

وكان للحروب التي اندلعت منذ أوائل الثمانينات وحتى أوائل التسعينات من القرن المنصرم؛ وعلى وجه التحديد الحرب بين العراق وإيران²، وحرب

¹ تركت اتفاقية لاهاي لعام 1954 لكل دولة السلطة التقديرية المطلقة في اتخاذ ما تراه ملائماً من إجراءات لمحاكمة الأشخاص الذين يخالفون أو يأمرن بمخالفة أحكام الاتفاقية، فضلاً عن تحديد الجزاءات التي يمكن تطبيقها عليهم. انظر المادة (28) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، المرجع السابق.

² Robert A. Bailey, "Why Do States Violate the Law of War: A Comparison of Iraqi Violations in Two Gulf Wars," *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 27, no. 1, Winter 2000, p. 105-107.

الخليج الأولى عام 1990¹، وحرب يوغسلافيا عام 1991، أثرها في تشجيع اليونسكو على تبني بروتوكول إضافي بغرض تحقيق أهداف اتفاقية لاهاي².

لذلك، فإن البروتوكول الثاني قد جاء مكملاً لاتفاقية لاهاي لعام 1954، وبالتالي فإنه يشترط لكي تصبح الدولة طرف في البروتوكول الثاني أن تكون طرفاً بالفعل في اتفاقية لاهاي³.

وينطبق هذا البروتوكول في الحالات التالية:

1. إعلان حالة الحرب.
2. أي نزاع مسلح ينشأ بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف، حتى ولو لم يكن هناك اعتراف من جانب أحدهما بأن هناك حالة حرب.
3. الاحتلال الحربي، الكلي أو الجزئي لإقليم دولة طرف، حتى ولو تم الاحتلال بدون مقاومة عسكرية.

¹ United States: Department of Defense Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War—Appendix on the Role of the Law of War, op. cit., p. 626.

² Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, Melbourne Journal of International Law, vol. 11, no. 2, 2010, p. 339 et seqq.

³ المادة 1(د) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

4. النزاعات المسلحة غير الدولية التي تندلع في إقليم إحدى الدول الأطراف.
5. في وقت السلم؛ وذلك بالنسبة للنصوص التي يفترض البروتوكول تطبيقها في أو منذ وقت السلم.
6. على دولة غير طرف، إذا قبلت تطبيقه وتقيدت بأحكامه في العلاقة بينها وبين الطرف الآخر-أو الأطراف الأخرى- في النزاع، المُقيد بأحكام البروتوكول¹.
- وتضمن البروتوكول العديد من النصوص التي تهدف إلى تعزيز الحماية العامة للممتلكات الثقافية، فضلاً عن سد جوانب القصور في الحماية الخاصة المقررة بموجب اتفاقية لاهاي، من خلال إقرار نظام الحماية المعززة للممتلكات الثقافية، كذلك أقر البروتوكول قواعد لإنفاذ أحكامه عند ارتكاب المخالفات الجسيمة². وسوف نوضح تلك الأمور تباعاً على النحو التالي:

¹ المادة (3)، المرجع السابق. انظر أيضاً:

Roger O'keefe, International Criminal Law, Oxford University Press, 2015, p. 244-245.

² فيتوريو مينتي، آفاق جديدة لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح: دخول البروتوكول الثاني الملحق باتفاقية لاهاي 1954 حيز النفاذ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بدون سنة نشر، ص 2-4.

أولاً: نظام الحماية العامة:

اشتمل البروتوكول على العديد من القواعد التي تهدف تعزيز الحماية العامة المقررة بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954، فيما يتعلق بصيانة وحماية الممتلكات الثقافية¹، واتخاذ التدابير الوقائية للحد من الأثار المدمرة للنزاعات المسلحة، وأخيراً حماية الممتلكات الثقافية في الأقاليم المحتلة.

1. صيانة وحماية الممتلكات الثقافية:

أقر البروتوكول قواعد هامة لتعزيز صيانة واحترام الممتلكات الثقافية على النحو التالي:

أ- صيانة الممتلكات الثقافية:

سعى البروتوكول إلى تعزيز صيانة الممتلكات الثقافية من خلال إيراد عدداً من التدابير التحضيرية التي يتعين على الدول اتخاذها في وقت السلم. وقد أورد البروتوكول هذه التدابير على سبيل المثال، وليس الحصر، لكي تسترشد بها الدول عند إنفاذ نص المادة (3) من الاتفاقية، وتشمل: إعداد قوائم لحصر الممتلكات الثقافية، ووضع خطط طوارئ للحماية من الحرائق أو من انهيار المباني،

¹ حرص البروتوكول على تأكيد أن مفهوم الممتلكات الثقافية هو ذاته المقرر بموجب المادة (1) من الاتفاقية. أنظر: المادة 1(ب) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

والاستعداد لنقل الممتلكات الثقافية المنقولة، أو توفير الحماية لتلك الممتلكات في موقعها، وتحديد السلطات المسؤولة عن صون الممتلكات الثقافية¹.

ونظراً إلى أن التدابير التحضيرية يتطلب نفقات وخبرات فنية معينة لوضعها موضع النفاذ، فقد حرص البروتوكول على إنشاء صندوق لحماية الممتلكات الثقافية، لتقديم الدعم المالي والفني اللازم بغرض اتخاذ تلك التدابير التحضيرية وغيرها من التدابير التي تهدف إلى صيانة الممتلكات الثقافية².

كذلك يمكن لأي طرف في البروتوكول أن يطلب المساعدة الفنية من منظمة اليونسكو فيما يتعلق بتنظيم اتخاذ التدابير التحضيرية لازمة لصون ممتلكاته الثقافية³، كما يمكن طلب تلك المساعدة الفنية من دولة أو دول أخرى⁴.

¹ المادة (5)، المرجع السابق.

² ولا يقتصر دور الصندوق على تقديم الدعم المالي لصيانة الممتلكات الثقافية، وإنما يشمل كذلك أوجه الدعم اللازمة لإقرار الحماية المعززة، واتخاذ التدابير الوقائية أو المؤقتة. وتتكون موارد الصندوق من المساهمات التي يقدمها الأطراف في البروتوكول، المساهمات أو الهبات التي تقدمها دول أخرى أو اليونسكو أو منظمات أخرى تابعة للأمم المتحدة، أو منظمات دولية أخرى، حكومية وغير حكومية، أو هيئات عامة أو خاصة، أو من خلال الأموال المتحصلة من عمليات جمع الأموال وإيرادات الفعاليات التي تنظم لصالح الصندوق، وغير ذلك من الموارد التي ترخص بها المبادئ التوجيهية المطبقة على الصندوق. انظر المادة (29)، المرجع السابق.

³ المادة 33(1)، المرجع السابق.

⁴ المادة 33(2)، المرجع السابق.

احترام الممتلكات الثقافية:

ثار نقاشاً واسعاً بصدد المادة 4(2) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، فيما يتعلق بالضرورة العسكرية باعتباره استثناء على احترام وحماية الممتلكات الثقافية من قبل أطراف النزاعات المسلحة.

فذهب رأي إلى ضرورة إلغاء الضرورة العسكرية نهائياً خشية إساءة استعمالها من جانب المتحاربين. وحاول هذا الرأي أن يعضد من وجهة نظره من خلال التأكيد على أن المادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول والمادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977، لم يقرأ الضرورة العسكرية باعتبارها مبرراً لشن هجمات عسكرية تجاه الممتلكات الثقافية¹.

وعلى الجانب الآخر، أكد الرأي المؤيد لضرورة الإبقاء على الضرورة العسكرية على أن أية وثيقة دولية مزعم عقدها يتعين أن تكون مقبولة من جانب الدول وسلطاتها العسكرية، وأشاروا إلى حقيقة أن الضرورة العسكرية تعد من الاستثناءات المقررة بموجب القواعد العرفية والاتفاقية المنطبقة أثناء النزاعات المسلحة؛ وهي تستفاد من مفهوم المادة 52(2) من البروتوكول الإضافي الأول

¹ نادى التقرير الذي أعده بويلان باتريك Poylan J. Patrick بشأن مراجعة اتفاقية حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح، بضرورة استبعاد الضرورة العسكرية كسبب لاستهداف الممتلكات الثقافية عند إجراء مراجعة على اتفاقية 1951. انظر:

Patrick J. Boylan, Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, UNESCO, 1993, p. 17.

لعام 1977 الذي يحدد المقصود بالأهداف العسكرية. وبالتالي فإنه يمكن استهداف الممتلكات الثقافية إذا كانت تساهم مساهمة فعالة في العمل العسكري، بحيث أن تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها من شأنه أن يحقق ميزة عسكرية أكيدة.

وفي محاولة للتوفيق بين الرأيين السابقين، استقر الرأي بين الدول المشاركة في وضع البروتوكول الثاني بشأن الإبقاء على الاستثناء من حيث المبدأ، على أن هناك تعييناً واضحاً للظروف التي يمكن إعمال الاستثناء حال وقوعها¹.

وعليه، جاءت المادة (6) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي عام 1999، لتؤكد على ضرورة كفالة احترام الممتلكات الثقافية، وفقاً لما تقرره المادة (4) من اتفاقية عام 1954، كما أكدت على عدم جواز التذرع بالضرورة العسكرية القهرية لتوجيه عمل عدائي للممتلكات الثقافية، إلا إذا تحقق شرطان أساسيان:

أولاً: إذا كانت الممتلكات الثقافية قد تحولت من حيث وظيفتها إلى هدف عسكري.

¹ انظر بشأن الآراء التي أثّرت أثناء مؤتمر لاهاي، المعني بوضع البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي، وذلك فيما يتعلق بحالة الضرورة العسكرية باعتبارها استثناء على الحماية المقررة على الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة:

Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 251-252.

ثانياً: إذا لم يكن هناك "بديل عملي لتحقيق ميزة عسكرية مماثلة للميزة التي يتيحها توجيه عمل عدائي" تجاه تلك الممتلكات الثقافية باعتبارها هدفاً عسكرياً.

ويلاحظ أن المادة 1(و) من البروتوكول قد عرفت الهدف العسكري بأنه "إحدى الأعيان التي تسهم، بحكم طبيعتها أو موقعها أو الغرض منها أو استخدامها، إسهاماً فعالاً في العمل العسكري"، بينما قصرت المادة 6(أ)(1) الهدف العسكري على الممتلكات الثقافية التي تساهم بحكم وظيفتها-أو استخدامها- في العمل العسكري. ويعني ذلك أن التوفيق بين وجهات النظر المتعارضة للدول أثناء وضع البروتوكول أدى إلى تبني معيارين في تحديد الهدف العسكري، أحدهما واسع والآخر ضيق. والمفهوم الواسع المقرر بموجب المادة 1(و) من بروتوكول 1999، يعكس المفهوم المستقر عليه في القانون الدولي العرفي، والمقرر أيضاً بموجب نص المادة 52(2) من البروتوكول الإضافي الثاني، بينما المفهوم الضيق ورد في نص المادة 6(أ)(1) من بروتوكول 1999، لكي يقيد من اللجوء إلى الضرورة العسكرية كمبرر للخروج على الاحترام والحماية الواجبتين تجاه الممتلكات الثقافية. وعليه، فإن الأمر يظل خاضعاً للسلطة التقديرية للدول في الاختيار بين المفهوم الواسع والضيق عند تحديد ما إذا كان الممتلك الثقافي يعد هدفاً عسكرياً يمكن توجيه الهجمات العسكرية تجاهه.

ويتعين الانتباه إلى أن الشرط الثاني الذي يتطلب عدم وجود بديل عملي آخر لتحقيق ميزة عسكرية مماثلة لتلك المتمثلة في توجيه عمل عدائي تجاه

الممتلكات الثقافية يعد تطبيقاً للقواعد العامة المقررة في القانون الدولي العرفي والاتفاقي المنطبقة أثناء النزاعات المسلحة¹، والتي يمكن استخلاصها من اشتراط أن تكون الضرورة العسكرية قهرية؛ أي لا يكون هناك سبيل آخر لتحقيق ميزة عسكرية أكيدة سوى استهداف الممتلكات الثقافية. وإن كنا نرى أن صياغة المادة 6(أ)(2) من بروتوكول 1999 قد جاءت أكثر وضوحاً ودقة بهدف تعضيد الحماية المقررة على الممتلكات الثقافية.

واحترام الممتلكات الثقافية لا يقتصر فحسب على منع الطرف المعادي من توجيه هجمات عدائية تجاه الممتلكات الثقافية، إلا إذا توافرت شروط الضرورة العسكرية القهرية، وإنما يشمل أيضاً منع الطرف الذي تتواجد على إقليمه الممتلكات الثقافية من استخدامها لتحقيق أهداف عسكرية، وذلك ما لم يكن هناك خيار بخلاف استخدام الممتلكات الثقافية لتحقيق ميزة عسكرية مماثلة².

علاوة على ما سبق، أقر البروتوكول ضمانتين أساسيتين لإمكانية التمسك بالضرورة العسكرية القهرية، لشن هجمات تجاه الممتلكات الثقافية، وهما:

¹ كما هو الحال بالنسبة للمادة 23(ز) من قواعد لاهاي لعام 1907، والمادة 57(3) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1977، والمادة 4(2) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

² المادة 6(ب) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

أولاً: أن يتم اتخاذ القرار بتوافر الضرورة العسكرية القهرية قائد قوة عسكرية تعادل في حجمها أو تفوق حجم كتيبة. وإذا لم تكن الظروف تسمح بوجود قائد من هذه الدرجة، فإنه يمكن أن يتخذ القرار في هذه الحالة قائد قوة أصغر¹.

ثانياً: لا يجوز القيام بهجوم، استناداً إلى توافر ضرورة عسكرية قهرية، إلا بعد إعطاء إنذار فعال مسبق، كلما سمحت الظروف بذلك². والمقصود بذلك هو التحقق من أن الإنذار قد تم إرساله واستقباله من جانب الطرف الآخر قبل الضلوع في شن الهجوم على الممتلكات الثقافية بفترة معقولة، بحيث تتاح له الفرصة في اتخاذ التدابير المناسبة للحيلولة دون تعرض تلك الممتلكات للتدمير من جراء الهجوم المسلح، وذلك إما من خلال التوقف عن استخدام تلك الممتلكات الثقافية لخدمة الأغراض العسكرية، أو من خلال إجراء ترتيبات مع الطرف المعادي لتجنب الهجوم على الممتلكات الثقافية³.

¹ المادة 6(ج)، المرجع السابق. أنظر أيضاً:

Craig J. S. Forest, op. cit., p. 214-5.

² المادة 6(د) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

³ Mark S. Ellis, op. cit., p. 38. See also: Jean-Marie Henckaerts, New Rules for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict, International Review of the Red Cross, No. 835, 9 March 1999.

التدابير الوقائية:

إذا كانت المادة (3) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 أقرت بضرورة اتخاذ تدابير لوقاية الممتلكات الثقافية منذ وقت السلم، بهدف منع الأضرار التي تسببها أثناء النزاعات المسلحة، إلا أن البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999 انتهج نهجاً واسعاً عندما قرر مجموعة من التدابير الوقائية التي يتعين على أطراف النزاع اتخاذها، مهتدياً في ذلك بما سبق أن قرره البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977.

لذلك انقسمت التدابير الوقائية التي يتعين اتخاذها وفقاً للبروتوكول الثاني إلى تدابير وقائية أثناء الهجوم المسلح، وتدابير وقائية ضد الآثار الناجمة عن الهجمات العسكرية.

أ- التدابير الوقائية أثناء الهجوم المسلح:

جاءت المادة (7) من البروتوكول الثاني لتقرر أربع التزامات أساسية على عاتق الدول الأطراف بغرض وقاية الممتلكات الثقافية أثناء النزاع المسلح، وتتمثل تلك الالتزامات فيما يلي:

- أن يبذل كل طرف ما في وسعه للتحقق من أن الأهداف محل الهجوم ليست أهدافاً عسكرية محمية بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954¹. وكانت لجنة الخبراء المشكلة من حكومات الدول لمراجعة اتفاقية لاهاي لعام 1954، قد اقترحت في إحدى جلساتها عام 1994 أن يقوم أفراد القوات المسلحة بالرجوع إلى قوائم الممتلكات الثقافية المحمية قبل شن الهجوم المسلح².

- أن يتخذ كل طرف كافة الاحتياطات المتاحة عند اختيار وسائل وأساليب الهجوم، لكي يتجنب، أو على أقل تقدير التقليل إلى أقصى درجة ممكنة من الأضرار العرضية التي يمكن أن تصيب الممتلكات الثقافية المحمية.

¹ المادة 7(أ) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 257. See also: M. Cherif Bassiouni, International Criminal Law, Volume 1: Sources, Subjects and Contents, op. cit., p. 986.

- الامتناع عن اتخاذ قرار بشن هجوم مسلح من شأنه إحداث أضرار عرضية على ممتلكات ثقافية محمية بموجب اتفاقية لاهاي، تتجاوز إلى حد بعيد ما يتوقع تحقيقه من مزايا عسكرية مباشرة وملموسة¹.

وأساس الحظر في هذه الحالة هو غياب التناسب بين فعل الهجوم والميزة العسكرية المباشرة والملموسة التي يرجى تحقيقها². ويتم تحديد مدى توافر التناسب من عدمه، من خلال الأخذ بمعيارين؛ الأول موضوعي، ويتمثل في الأضرار العرضية المفرطة التي يمكن أن تلحق بالممتلكات الثقافية المحمية من جراء الهجوم المسلح، والثاني شخصي، يتمثل في الاعتقاد الذي ينشأ لدى الطرف القائم بالهجوم بأن هذا الهجوم من شأنه إلحاق أضرار عرضية جسيمة تتجاوز الميزة العسكرية المباشرة والملموسة، وذلك وفقاً للظروف المحيطة وقت القيام بهذا الهجوم. ويتعين على الطرف القائم بالهجوم أن يبذل عناية الشخص الحريص عند تقدير مدى توافر التناسب، إذ لا يكفي في هذه الحالة بذله لعناية الشخص المعتاد، وهو ما يستفاد من اشتراط أن تكون الميزة العسكرية المرجو تحقيقها ملموسة ومباشرة.

¹ المادة 7(ب) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² المادة 7(ج)، المرجع السابق.

- إلغاء الهجوم أو تعليقه إذا كان الهدف العسكري من الممتلكات الثقافية المحمية، أو إذا كان من شأن الهجوم إلحاق أضرار عرضية مفرطة بالممتلكات الثقافية المحمية تتجاوز الميزة العسكرية الملموسة والمباشرة¹.

وتفترض هذه الحالة أنه قد تم اتخاذ قرار فعلي بشن هجوم مسلح على هدف عسكري محدد، ولكن تبين بعد ذلك أنه من الممتلكات الثقافية المحمية، أو أنه بالرغم من توافر العلم بأن الهدف العسكري من الممتلكات الثقافية المحمية، إلا أنه ثبت فيما بعد أن الأضرار العرضية التي تلحق بتلك الممتلكات تتجاوز الميزة العسكرية المباشرة والملموسة.

ويتعين الانتباه إلى أن الالتزامات المقررة بموجب البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي جاءت انعكاساً لذات الالتزامات المقررة بموجب المادة (57) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1977. وأصبحت تلك الالتزامات مقررة بموجب قواعد القانون الدولي العرفي، مما يعني أن الالتزام بها يمتد ليشمل الدول غير الأطراف في البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي.

التدابير الوقائية تجاه الآثار الناجمة عن الهجمات العسكرية:

فرض البروتوكول على عاتق أطرافه التزاماً باتخاذ تدابير وقائية بغرض الحد أو التقليل إلى أقصى درجة ممكنة من الآثار السلبية الناجمة عن الهجمات العسكرية.

¹ المادة 7(د)، المرجع السابق.

وتتمثل تلك التدابير الوقائية فيما يلي:

أولاً: أن يتم إبعاد الممتلكات الثقافية من المناطق المجاورة للأهداف العسكرية. وفي حالة تعذر تحقيق هذا الأمر، يتعين توفير حماية كافية لها تجاه الهجمات العسكرية.

ثانياً: عدم إقامة أهداف عسكرية في المناطق القريبة من الممتلكات الثقافية¹.

وقد جاءت تلك التدابير انعكاساً لما هو منصوص عليه في المادة (58) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف. وبالتالي يمكن أن تكون ملزمة على عاتق الدول غير الأطراف، إذا كان من الثابت أنها قد أصبحت ملزمة بموجب قواعد القانون الدولي العرفي.

كذلك فإن التدابير الوقائية المقررة بموجب البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي هي تدابير يفترض اتخاذها منذ وقت السلم، أي أنها قد جاءت لتكمل وتعزز التدابير الوقائية المقررة بموجب المادة (3) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

وبالنظر إلى أن اتخاذ التدابير الوقائية المتمثلة في إبعاد الممتلكات الثقافية من جوار الأهداف العسكرية، يتطلب نفقات مالية كبيرة قد لا يتوافر لدى بعض الدول القدرات المالية لتغطيتها، فقد نص البروتوكول صراحة على أنه يمكن اللجوء

¹ المادة (8)، المرجع السابق.

إلى صندوق حماية الممتلكات الثقافية-المنشأ بموجب البروتوكول-للحصول على الدعم المالي اللازم لتحقيق هذا الغرض¹.

حماية الممتلكات الثقافية في الأقاليم المحتلة:

إذا كانت اتفاقية لاهاي لعام 1951 قد أقرت قواعد لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي بموجب نص المادة (5)، إلا أن الممارسات التي ارتكبتها بعض دول الاحتلال في الفترة اللاحقة على وضع الاتفاقية، دعا إلى ضرورة إقرار قواعد تكميلية لإقرار حماية إضافية للممتلكات الثقافية في الأقاليم المحتلة².

فكان من شأن أعمال النهب التي قامت بها السلطات الفيتنامية خلال فترة احتلالها لكمبوديا في الفترة من 1978 حتى عام 1989 لمدينة أنغور أثرها في إقرار المادة (1)9(أ) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي التي فرضت على سلطات الاحتلال أن تُحرم وتمنع أي تصدير غير مشروع لممتلكات ثقافية، وأي نقل غير مشروع لتلك الممتلكات من أي جزء من الأقاليم التي تحتلها.

¹ نصت المادة (29) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي على أنه "1. ينشأ بموجب هذا صندوق للأغراض التالية:

ب. تقديم مساعدة مالية أو غير مالية بصدد تدابير الطوارئ أو التدابير المؤقتة أو غيرها من التدابير التي تتخذ من أجل حماية الممتلكات الثقافية أثناء فترات النزاع المسلح أو فترات العودة إلى الحياة الطبيعية فور انتهاء العمليات الحربية وفقاً لأحكام من بينها أحكام الفقرة الفرعية (أ) من المادة 8".

² Jan Hladik, Protection of Cultural Property: The Legal Aspects, International Law Studies. US Naval War College, vol. 80, 2006, p. 324.

وتستهدف تلك المادة كافة أعمال التصدير والنقل غير المشروع الذي يرد على الممتلكات الثقافية المنقولة، كذلك فإنه يحظر نقل الملكية غير المشروع الذي يرد على الممتلكات الثقافية غير المنقولة.

والتزام دولة الاحتلال بتحريم ومنع أفعال التصدير أو النقل غير المشروع للممتلكات الثقافية من الأراضي المحتلة لا يقتصر فحسب على الأفعال التي ترتكبها القوات العسكرية أو الموظفين التابعين لسلطات الاحتلال، وإنما يشمل أيضاً الأفعال المرتكبة من جانب أشخاص القانون الخاص¹.

والتصدير والنقل غير المشروع وفقاً لمفهوم الاتفاقية هو الذي يتم بالإكراه أو من خلال اتباع وسائل تتطوي على انتهاك القواعد المقررة بموجب القانون الداخلي للأراضي المحتلة أو بموجب القانون الدولي².

وتشمل القواعد المطبقة بموجب القانون الدولي، القواعد المطبقة أثناء النزاعات المسلحة، فيما يتعلق بالاحتلال الحربي، وتحديدًا قواعد القانون الدولي العرفي التي تحظر اختلاس ومصادرة الممتلكات الثقافية العامة والخاصة، المقررة في المادتين (46) و(56) من قواعد لاهاي، والقواعد العرفية الدولية التي تحظر

¹ وهذا الالتزام العام المقرر على عاتق سلطة الاحتلال بشأن حماية الممتلكات الثقافية المتواجدة داخل الأقاليم المحتلة تجاه كافة الأعمال التي تهدف إلى نهبها وتصديرها أو نقل ملكيتها، هو ذاته الذي سبق إقراره بموجب نص المادة (3)4 من اتفاقية لاهاي لعام 1951.

² المادة 1(ز) من البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

السلب والنهب، المقررة في المادة (47) من اتفاقية لاهاي، والمادة (33) من اتفاقية لاهاي الرابعة، وحظر سرقة وسلب ومصادرة الممتلكات الثقافية الوارد في المادة (3)4 من اتفاقية لاهاي لعام 1954. وإذا كانت دولة الاحتلال طرفاً في اتفاقية اليونسكو بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكة الممتلكات الثقافية، فإنه يقع على عاتقها الالتزام بأحكامها، خاصة أن المادة (11) أفرت صراحة بعدم مشروعية أي عمل من أعمال تصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية قسراً من الأقاليم المحتلة، طالما أنها تمت بشكل مباشر أو غير مباشر بسبب الاحتلال¹.

كذلك كان لعمليات التنقيب عن الآثار التي قامت بها قوات الاحتلال الإسرائيلي في الضفة الغربية وشرق القدس، ولا سيما في المسجد الأقصى²، فضلاً عن عمليات تعديل استخدام الممتلكات الثقافية في الأقاليم المحتلة، كما كان الحال بالنسبة للمسجد الإبراهيمي، الذي تم تحويل جزء منه إلى معبد إسرائيلي عقب احتلال الضفة الغربية. وقد أثارت الممارسات الإسرائيلية في الأقاليم المحتلة قلق المجتمع الدولي منذ عام 1967، الأمر الذي انعكس على قرارات الجمعية العامة الصادرة بشأن تقارير اللجنة الخاصة للتحقيق في الممارسات الإسرائيلية التي تؤثر

¹ اعتمد اتفاقية اليونسكو بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية في 14 نوفمبر 1970، ودخلت حيز النفاذ في 24 إبريل 1972، ويوجد 140 دولة طرف حتى أكتوبر 2019.

² انظر: طایل إبراهيم المجالي، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة جرش، 2012، ص 52.

على حقوق الإنسان الخاصة بسكان الأقاليم المحتلة، حيث أعلنت البطلان المطلق لتلك الممارسات¹.

وبالرغم من أن حظر التنقيب الأثري في الأقاليم المحتلة قد ورد في المادة (32) من التوصية الصادرة من اليونسكو بشأن المبادئ الدولية المطبقة على التنقيب الأثري الصادر عام 1952²، إلا إنه لم يتم إقرار هذا الحظر في أية وثيقة دولية ملزمة.

¹ General Assembly Resolution on the Report of the Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the Human Rights of the Population of the Occupied Territories, UN. Doc. A/RES/3240(XXIX)A-C, 29 November 1974, para. 3(g). see also: General Assembly Resolution on the Report of the Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the Human Rights of the Population of the Occupied Territories, UN. Doc. 3525(XXX)A, 15 December 1975, para. 5(g). See also: General Assembly Resolution on the Report of the Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the Human Rights of the Population of the Occupied Territories, UN. Doc. A/RES/31/106C, 1976, para. 5(h).

² نصت المادة (32) من توصيات المبادئ الدولية المطبقة على أعمال التنقيب الأثري، الصادرة من منظمة اليونسكو، في 5 ديسمبر 1956، على أنه "في حالة نزاع مسلح، يتعين على أية دولة طرف تحتل إقليم دولة أخرى أن تمتنع عن القيام بأعمال التنقيب الأثري في الأقاليم المحتلة. وفي حالة الاكتشافات التي تتم مصادفة، لا سيما أثناء الأعمال العسكرية، فإنه يتعين على سلطة الاحتلال أن تتخذ كافة التدابير المتاحة لحماية هذه الاكتشافات، والتي يتعين تسليمها بعد انتهاء

لذلك حظر البروتوكول الثاني على الدولة الطرف التي تحتل إقليم دولة أخرى أو جزء منها أن تحظر وتمنع أي عمل من أعمال التنقيب عن الآثار، وذلك فيما عدا الحالات التي تقتضيها صون الممتلكات الثقافية أو تسجيلها أو الحفاظ عليها¹، كما حظر البروتوكول الثاني أيضاً "إجراء أي تغيير في الممتلكات الثقافية أو في أوجه استخدامها بقصد إخفاء أو تدمير أي شواهد ثقافية أو تاريخية أو علمية²."

وبالرغم مما سبق، فإن البروتوكول حرص على ألا يكون هناك حظر تام على كافة عمليات التنقيب أو تعديل الممتلكات الثقافية التي تتم بطريق مشروع في الأقاليم المحتلة، ولكنه أكد على ضرورة أن يتم ذلك في إطار تعاون وثيق مع السلطات الوطنية المختصة للأراضي المحتلة، إلا إذا كان هناك ظروف تحول دون إجراء هذا التعاون³.

ثانياً: نظام الحماية المعززة:

ساد اتجاه عام أثناء مؤتمر وضع البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي بأن نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب اتفاقية لاهاي عام 1951 يشوبه العديد من أوجه

الأعمال القتالية للسلطات المختصة للإقليم الذي سبق احتلاله، مصحوباً بكافة الوثائق ذات العلاقة."

¹ المادة 9(ب) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² المادة 9(ج)، المرجع السابق.

³ المادة 9(2)، المرجع السابق.

القصور التي حالت دون تحقيقه لأهدافه في حماية العديد من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية استثنائية، لذلك استقر الرأي على ضرورة إجراء تعديلات في البروتوكول الثاني من خلال إقرار نظام الحماية المعززة¹.

وحي بالبيان أنه في الحالات التي تكون فيها الممتلكات الثقافية قد مُنحت حماية خاصة أو حماية معززة في آن واحد، فإنه لا تُطبق سوى أحكام الحماية المعززة².

أقر نظام الحماية المعززة الوارد في البروتوكول الثاني حصانة أكثر فعالية وثباتاً للممتلكات الثقافية التي تتمتع بقيمة استثنائية أفضل من تلك المقررة بموجب نظام الحصانة الخاصة الوارد في اتفاقية عام 1951. فقد اشتمل على شروط أكثر قابلية للتحقيق، ولم يشترط، من ناحية أخرى، ضرورة تواجد الممتلكات الثقافية على مسافة كافية من أي هدف عسكري؛ وهو الشرط الذي تعرض لانتقادات فقهية واسعة، نظراً إلى أن إعماله أدى إلى استبعاد العديد من الممتلكات الثقافية ذات

¹ Burra Srinivas, Special and Enhanced Protection of Cultural Property during Armed Conflicts, op. cit., p. 249–250.

² المادة (4) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999. أنظر أيضاً: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، اتفاقية عام 1954 لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح وبروتوكولها، الخدمات الاستشارية حول القانون الدولي الإنساني، مايو 2014، ص 3.

الأهمية الكبيرة جداً من الدخول في السجل الدولي للممتلكات الثقافية تحت الحماية الخاصة¹.

كذلك اشتمل البروتوكول الثاني على إجراءات محددة تضمن حصول الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً ذات أهمية عظمى للإنسانية على الحماية المعززة، كما أقر ضوابط واضحة بشأن تمتع الممتلكات الثقافية بالحصانة المعززة وفقدائها.

ونبين تلك الأمور تفصيلاً على النحو التالي:

1. شروط اكتساب الحماية المعززة:

وفقاً للبروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي، فإنه يلزم توافر ثلاثة شروط لكي يتم وضع الممتلكات الثقافية تحت نظام الحماية المعززة، وتتمثل تلك الشروط فيما يلي:

أ. أن يكون تراثاً ثقافياً ذات أهمية عظمى للإنسانية "the greatest importance for humanity". واشترط أن يكون الممتلك الثقافي ذات أهمية عظمى للإنسانية، لا يعني أن هناك ضوابط أكثر صرامة يتعين تحققها في الممتلك الثقافي، وذلك مقارنة بأن يكون الممتلك الثقافي ذات أهمية كبيرة جداً وفقاً لاتفاقية لاهاي لعام 1954؛ إذ أن استخدام اصطلاح "التراث الثقافي ذات الأهمية العظمى للإنسانية" عوضاً عن استخدام اصطلاح "الممتلكات الثقافية ذات الأهمية الكبيرة

¹ Burra Srinivas, Special and Enhanced Protection of Cultural Property during Armed Conflicts, op. cit., p. 252-3.

جداً للشعوب" هو أمر تطلبته اعتبارات التطور القانوني على المستوى الدولي للدلالة على القيمة الاستثنائية لبعض الممتلكات الثقافية التي تحتاج إلى حماية من نوع خاص. كذلك فإن مسألة تقدير ما إذا كان الممتلك الثقافي يعد تراثاً ذات أهمية عظمى للإنسانية، هي مسألة واقعية يتم تقديرها في كل حالة منفردة.

ب. أن يكون هناك تدابير قانونية وإدارية ملائمة يتم اتخاذها على الصعيد الوطني، تعترف للممتلكات بالقيمة الثقافية والتاريخية الاستثنائية¹، وتكفل لها أعلى مستوى من الحماية.

وهذه التدابير يتعين على الدول اتخاذها منذ وقت السلم. ولكن يلاحظ أن بعض الدول النامية التي قد لا يتوافر لديها القدرات المالية أو الفنية التي تمكنها من اتخاذ التدابير القانونية والإدارية الملائمة التي تكفل أعلى مستوى من الحماية للممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً ذات أهمية عظمى للإنسانية². لذلك اتخذ البروتوكول تدابير

¹ شاب هذا الشرط ضعف في الصياغة عند الإشارة إلى "القيمة الثقافية والتاريخية"، حيث إن استخدام اصطلاح "القيمة الثقافية كان كافياً لكي يشمل في طياته كافة العناصر الأخرى التاريخية والفنية والعلمية والمعمارية، على النحو الذي أقرته المادة الأولى من اتفاقية لاهاي لعام 1954. أنظر فيما يتعلق بنقد صياغة هذا الشرط:

Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 267-8.

² Jiří Toman, *property in War: Improvement in Protection, Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, UNESCO,

تهدف إلى تيسير تحقيق هذا الشرط بالنسبة لتلك الدول على وجه الخصوص؛ وهي:

- إنشاء صندوق حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح، لتقديم المساعدة الفنية والتقنية للدول بغرض تحقيق هذا الشرط¹.
- إنشاء لجنة يدخل ضمن مهامها تقديم المساعدة الدولية فيما يتعلق بتطبيق هذا الشرط، متى طُلب منها ذلك².
- يمكن لأي طرف أن يطلب من منظمة اليونسكو المساعدة الفنية لاستيفاء هذا الشرط³، بل يمكن لمنظمة اليونسكو، من تلقاء نفسها، أن تقدم مقترحات للدول الأطراف فيما يتعلق بكيفية تحقيق هذا الشرط.
- شجع البروتوكول الدول الأطراف على الدخول في معاهدات ثنائية ومتعددة الأطراف، في سبيل تقديم المساعدات الفنية التي تهدف إلى تنفيذ أحكام وقواعد البروتوكول بشكل عام⁴.

2009, p. 214. (hereinafter referred to as Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954).

¹ المادة 29(1)(أ) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² المادة 32(1)، المرجع السابق.

³ المادة 33(1)، المرجع السابق.

⁴ المادة 33(2)، المرجع السابق.

ج. ألا يتم استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية أو كدروع لوقاية مواقع عسكرية، وأن يصدر الطرف الذي يتولى السيطرة والرقابة على تلك الممتلكات إعلاناً يقر بموجبه أنه لن يستخدمها لأغراض عسكرية أو لوقاية مواقع عسكرية¹.

واشترط عدم استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية أو لوقاية مواقع عسكرية، جاء متفقاً مع الاتجاه المستقر في القانون الدولي؛ ومؤداه أن استخدام الأعيان المدنية وما في حكمها من الممتلكات الثقافية لتحقيق أغراض عسكرية أو لخدمة الجهود العسكرية، من شأنه أن يرفع عنها الحماية الدولية².

وبالنسبة للحكم الخاص بضرورة قيام الدولة الطرف بإصدار إعلان بأنها لن تستخدم الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية أو كدروع لوقاية المواقع العسكرية، فإنه جاء متقارباً مع الحكم المقرر في المادة 8(5) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، ولكن الفارق بين الحكمين أن الحكم المقرر بموجب البروتوكول جاء بصيغة عامة؛ أي أن عدم استخدام الممتلكات الثقافية يتعين أن يكون في جميع الأحوال، سواء في زمن السلم أو الحرب، وذلك بخلاف اتفاقية لاهاي التي اشترطت فحسب أن يكون عدم استخدام الممتلكات الثقافية قاصراً على حالة نشوب نزاع مسلح.

¹ المادة (10)، المرجع السابق.

² واشترط عدم استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية جاء ترديداً لما ورد في نص المادة 8(1)(ب) من اتفاقية لاهاي لعام 1954.

وبتحليل الشروط السابقة، يتبين لنا ما يلي:

- أنها جاءت في مجملها أقل تشدداً من الشروط الواردة في المادة (8) من اتفاقية لاهاي لعام 1953 المتعلقة بنظام الحماية الخاصة، لا سيما في سياق الضوابط والإجراءات التي أقرها البروتوكول في سبيل إزالة المعوقات التي تحول دون تحققها في بعض الحالات.

- أن نظام الحماية المعززة لا يقتصر فحسب على الممتلكات الثقافية الثابتة، وإنما يمتد ليشمل القطع الفنية والأثرية وغيرها من الممتلكات الثقافية المنقولة ذات الأهمية العظمى للإنسانية، والتي يتم وضعها وحفظها في المتاحف والمعارض التي لم تستوف في حد ذاتها الشروط اللازمة للتمتع بالحماية المعززة.

- على عكس نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب المادة (8) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، لم يتطلب نظام الحماية المعززة أن تكون الممتلكات الثقافية كائنة على مسافة معقولة من الأهداف العسكرية، مما كان من شأنه دخول العديد من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بقيمة استثنائية ضمن نظام الحماية الخاصة.

ومن جماع ما تقدم، نخلص إلى إن نظام الحماية المعززة جاء باعتباره نظاماً تكميلياً في سبيل توفير الحماية للممتلكات الثقافية التي تتمتع بقيمة استثنائية، حال عدم قدرتها على استيفاء الشروط المقررة بموجب نظام الحماية الخاصة المقرر في اتفاقية لاهاي.

إجراءات إقرار الحماية المعززة:

لا يكفي توافر الشروط السابقة لكي يتمتع ممتلك ثقافي ذا أهمية عظمى بالحماية المعززة، وإنما ثمة إجراءات معينة يتعين اتخاذها تنتهي بإدراج الممتلك الثقافي في قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة¹. يتم اتخاذ هذه الإجراءات بواسطة لجنة حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، المؤلفة من اثني عشر عضواً يتم انتخابهم بواسطة مؤتمر الدول الأطراف في البروتوكول²، حيث يدخل

¹ Jan Hladik, Protection of Cultural Property, op. cit., p. 36.

² جاءت المادة (24) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لتقرر إنشاء لجنة حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، حيث نصت على أنه:

"1- تنشأ بموجب هذا لجنة لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، تتألف من اثني عشر طرفاً ينتخبهم اجتماع الأطراف.

2- تجتمع اللجنة في دورة عادية مرة في السنة وفي دورات استثنائية كلما ارتأت ضرورة ذلك.

3- عند البت في عضوية اللجنة، يسعى الأطراف إلى ضمان تمثيل عادل لمختلف المناطق والثقافات في العالم.

4- تختار الأطراف الأعضاء في اللجنة ممثلها من بين أشخاص مؤهلين في ميادين التراث الثقافي أو الدفاع أو القانون الدولي وتسعى، بالتشاور فيما بينها، إلى ضمان أن اللجنة في مجموعها تضم قدرًا كافيًا من الخبرة المتخصصة في كل هذه الميادين". أنظر: سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، المرجع السابق، ص 110.

ويتعين على الدول الأطراف أن تقدم بموجب المادة 37(2) تقارير إلى اللجنة كل أربع سنوات عما تم اتخاذه من تدابير فيما يتعلق بتنفيذ هذا البروتوكول. كذلك عُهد إلى اللجنة بمهمة إدارة الصندوق المنشأ بموجب البروتوكول لحماية الممتلكات الثقافية، والذي يعتمد على المساهمات المقدمة من الدول الأطراف في البروتوكول. انظر:

ضمن مهام اللجنة منح وتعليق وإلغاء الحماية المعززة للممتلكات الثقافية، وتعمل على تعزيز تحديد الممتلكات الثقافية المستحقة للممتلكات الثقافية، وتنشئ لهذا الغرض قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة.

وتتمثل الإجراءات التي يتعين اتخاذها لكي يتمتع ممتلك ثقافي، يمثل تراثاً ذات أهمية عظيمة للإنسانية، بنظام الحماية المعززة المقرر بموجب البروتوكول، فيما يلي:

أ- تقديم طلب الإدراج في قائمة الحماية المعززة:

يتم تقديم طلب الإدراج في قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة من جانب الدول التالية:

- الدولة الطرف: وتتقدم للجنة حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح بقائمة تشمل الممتلكات الثقافية التي تعترم طلب إدراجها ضمن نظام الحماية المعززة¹.

David Keane, Lead Article: The Failure to Protect Cultural Property in Wartime, *Journal of Art and Entertainment Law*, vo. 14, no.1, 2004, p. 28-29.

¹ المادة 11(1) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

وحرى بالبيان أن سويسرا أصدرت القانون رقم 520-3 بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح، الكوارث الطبيعية والطوارئ، في 20 يونيو 2014، حيث قرر في مادته الثامنة أنه

- الدول المتنازعة على إقليم معين: فإنه يجوز لأية دولة من الدول المتنازعة أن تطلب إدراج ممتلك ثقافي كائن في هذا الإقليم في قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة¹.

- الدول التي تمارس السيطرة أو الرقابة أو الاختصاص على الممتلك الثقافي، كما هو الحال بالنسبة لسلطة الاحتلال، حيث يمكن لها أن تتقدم بإدراج ممتلك ثقافي كائن في الإقليم المحتلة ضمن قائمة الحماية المعززة.

- لأية دولة تدعوها لجنة حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، لتقديم طلب إدراج ممتلكات ثقافية على القائمة²، سواء وجهت اللجنة هذه الدعوة من تلقاء نفسها، أو بناء على توصية من اللجنة الدولية للدرع الأزرق، أو أية جهة أو منظمة غير حكومية أخرى ذات خبرة في مجال الممتلكات الثقافية.

يمكن تقديم طلبات الحماية المعززة للممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية وطنية، وفقاً للضوابط المقررة في المادة (11) من البروتوكول الثاني. انظر:

International Review of the Red Cross, vol. 96, no. 895-896, December 2014, p. 1093-1114.

¹ تنص المادة 11(4) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999 على أنه "لا يخل طلب إدراج ممتلكات ثقافية واقعة في أراض تدعي أكثر من دولة سيادتها أو ولايتها عليها، ولا إدراج تلك الممتلكات، بحال من الأحوال، بحقوق أطراف النزاع".

² المادة 11(2) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

وحي بالبيان أنه إذا كان تقديم الطلب يعد إجراءً ضرورياً كبداية لوضع ممتلك ثقافي يتمتع بأهمية عظيمة في قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية المعززة، إلا أن ذلك لا يعني أن إعداد القائمة وتقديمها إلى اللجنة يعد، في حد ذاته، أمراً إلزامياً يقع على عاتق الدول الأطراف، وإنما استهدف البروتوكول تشجيع الدول على تقديم هذا الطلب.

استطلاع الرأي والمشورة:

يتعين على اللجنة حال تلقيها طلب إدراج ممتلك ثقافي معين على قائمة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة أن تخطر جميع الأطراف بهذا الطلب. ولأية دولة طرف أن تقدم للجنة، في غضون ستين يوماً، احتجاجها على هذا الطلب، شريطة أن يكون الاحتجاج مستنداً إلى عدم تحقق الشروط اللازمة لإدراج الممتلك الثقافي، وأن يكون مبنياً على وقائع دقيقة ومحددة ترجح قبوله.

وفي هذه الحالة، تنظر اللجنة في الاحتجاج مع منح الدولة الطرف طالبة الإدراج مهلة معقولة للرد قبل أن تتخذ قرارها. ولا يترتب على الاحتجاج في حد ذاته إلغاء الطلب أو استبعاده، وإنما يترتب عليه، إذا كان مستوفياً لضوابط تقديم الاحتجاجات المقررة بموجب البروتوكول، أن يتم التصويت على طلب الإدراج بأغلبية مشددة، تتمثل في أغلبية أربعة أخماس الأعضاء الحاضرين والمصوتين¹، أما إذا لم يكن الاحتجاج مستوفياً للضوابط المقررة، كما لو اتسم بعدم الدقة

¹ المادة 11(5)، المرجع السابق.

والوضوح، فلن يؤدي ذلك إلى تطبيق أغلبية الأربعة أخماس عند التصويت على الطلب.

يتعين على اللجنة، كذلك، قبل اتخاذ قرارها في طلب إدراج ممتلك ثقافي في القائمة، أن تلتزم المشورة من المنظمات الحكومية وغير الحكومية والخبراء الأفراد¹. وليس للاستشارة أو التوصية التي تصدر من الجهات السابقة أية قيمة إلزامية²، حيث إن اللجنة سوف تتخذ قرارها وفقاً للالتزام بالشروط المقررة بموجب المادة (10) من البروتوكول³.

ويضمن هذا الحكم الأخير تقليل الأثر القانوني المترتب على الاحتجاجات المقدمة من جانب الدول⁴، لتجنب حالة كمبوديا عام 1972، عندما تقدمت بطلب إدراج العديد من الممتلكات الثقافية في السجل الدولي للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة، ولكن أبدت حكومات مصر وكمبوديا ورومانيا ويوغسلافيا، اعتراضها على الطلب، تأسيساً على أن تقديمه لم يتم من قبل السلطة المعترف بها

¹ المادة 11(6)، المرجع السابق.

² Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 212.

³ المادة 11(7) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهي لعام 1999.

⁴ Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 214-215.

في كمبوديا. وترتب على ذلك وقف المدير العام لليونسكو إجراءات تسجيل الممتلكات الثقافية¹.

اتخاذ القرار بشأن طلب الإدراج في قائمة الحماية المعززة:

تتخذ اللجنة قرارها في الطلب المقدم، بعد استيفاء إجراءات استطلاع الرأي والمشورة، بأغلبية ثلثي أعضائها الحاضرين والمصوتين²، وذلك فيما عدا حالة تقديم احتجاجات استوفت الشروط الموضوعية المقررة بموجب البروتوكول، حيث يكون التصويت في هذه الحالة الأخيرة بأغلبية ثلاثة أرباع الأعضاء الحاضرين والمصوتين.

وإذا اتخذت اللجنة قرارها بإدراج ممتلك ثقافي ضمن القائمة، فإن المدير العام لليونسكو يتولى إخطار كافة الدول الأطراف والأمين العام للأمم المتحدة بالقرار³.

الإجراءات الاستثنائية لإدراج ممتلك ثقافي في القائمة:

¹ Jiří Toman, The Protection of Cultural Property in the Event of armed Conflict, Commentary on the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its Protocol, signed on 14 May 1954 in the Hague, and on other instruments of international Law concerning such protection, UNESCO Publishing, 1996, p. 108.

² المادة 26(2) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

³ المادة 11(11)، المرجع السابق.

أقر البروتوكول الثاني قواعد تهدف إلى منح الحماية المعززة للممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية عظيمة للإنسانية، بهدف تكملة أوجه القصور التي اعترت المادة (11) من اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954، حيث تضمنت إجراءات إمكانية إقرار الحماية الخاصة على الممتلكات الثقافية بصفة استثنائية تُثبت عدم إمكانية تطبيقها من الناحية العملية، لذلك أقر البروتوكول نظاماً أكثر موضوعية وواقعية لإمكانية إقرار الحماية المعززة بصفة استثنائية¹.

فقد يحدث ألا يستوفي ممتلك ثقافي الشرط المتعلق بضرورة اتخاذ التدابير القانونية والإدارية لحماية الممتلكات الثقافية التي تتمتع بقيمة استثنائية، وغالباً ما يكون ذلك راجعاً إلى عدم قدرة الدولة طالبة الحماية على تحقيق هذا الشرط، لذلك انتبه البروتوكول إلى هذا الأمر، مقررّاً أنه يمكن للجنة، بالرغم من عدم استيفاء هذا الشرط، أن تقرر منح الحماية المعززة، بشرط أن تطلب الدولة المعنية المساعدة الدولية وفقاً للضوابط المقررة في المادة (32) من البروتوكول².

¹ Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 214-215.

² تنص المادة (32) على أنه: 1- يجوز لطرف أن يطلب من اللجنة مساعدة دولية من أجل الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، وكذلك فيما يتعلق بإعداد أو تطوير أو تنفيذ القوانين والأحكام الإدارية والتدابير المشار إليها في المادة 10.

2- يجوز لطرف في النزاع ليس طرفاً في هذا البروتوكول ولكنه يقبل ويطبق أحكامه وفقاً للفقرة 3 من المادة 2، أن يطلب مساعدة دولية مناسبة من اللجنة.

علاوة على ذلك، أقر البروتوكول إجراء استثنائياً آخر لمنح الحماية المعززة، حيث يمكن في حالة اندلاع نزاع مسلح، أن يطلب أحد أطراف النزاع، استناداً للظروف الطارئة، حماية معززة للممتلكات ثقافية تخضع لولايته أو رقبته. وفي هذه الحالة، تُرسل اللجنة الطلب على الفور لجميع أطراف النزاع، وتنتظر بصفة مستعجلة فيما يقدم بشأنه من احتجاجات. وإذا تحققت اللجنة أن الممتلك الثقافي المطلوب إقرار الحماية المعززة بصدده قد استوفى الشرطين الأول باعتبارهما ذات أهمية عظمى للإنسانية، والشرط الثالث المتمثل في عدم استخدامه لأغراض عسكرية، فإنها تتخذ قرارها، على وجه السرعة، بمنح الحماية المعززة، بأغلبية ثلاثة أرباع الأعضاء الحاضرين والمصوتين، وذلك سواء كان هناك احتجاجات قد قدمت على الطلب، أم لم يكن ثمة أية احتجاجات. غير أن هذه الحماية المعززة التي تمنحها اللجنة ما هي إلا حماية مؤقتة استدعتها الظروف الاستثنائية. وبناء عليه، فإن منح الحماية المعززة بشكل دائم يستلزم اتباع الإجراءات العادية المقررة بموجب البروتوكول¹.

3- تعتمد اللجنة قواعد لتقديم طلبات المساعدة الدولية وتحدد الأشكال التي يمكن أن تتخذها المساعدة الدولية.

4- تشجع الأطراف على أن تقدم عن طريق اللجنة كل أشكال المساعدة التقنية إلى من يطلبها من الأطراف في البروتوكول أو من أطراف النزاع".

¹ المادة 11(9)، المرجع السابق.

ضوابط التمتع بالحصانة وفقدانها:

أقر البروتوكول الثاني ضوابط تتعلق بتمتع الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة بحصانة خاصة، ولكن البروتوكول، حرص، مع ذلك، ألا تكون تلك الحصانة مطلقة، بل أقر بإمكانية سقوط تلك الحصانة، وفقاً لضوابط معينة، في سبيل التوفيق بين مصالح الدول المتنازعة.

أ- حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة:

قرر البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، من خلال النص في المادة (12) على أن "تكفل أطراف النزاع حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة بالامتناع عن جعلها هدفاً للهجوم، أو عن أي استخدام لممتلكات ثقافية أو جوارها المباشر في دعم العمل العسكري".

واستخدم البروتوكول الثاني اصطلاح "الامتناع عن جعل الممتلكات الثقافية هدفاً للهجوم، وذلك عوضاً عن استخدام اصطلاح "الامتناع عن أي عمل عدائي موجه للممتلكات الثقافية، المستخدم في المادة (6) من البروتوكول بشأن حماية الممتلكات الثقافية، والمادة (9) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 بشأن حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية خاصة، والمادة (14) من اتفاقية لاهاي، والمادة (53) من البروتوكول الإضافي الأول والمادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف الأربعة.

ويذهب رأي في الفقه إلى أن اصطلاح "الامتناع عن جعل الممتلكات الثقافية هدفاً للهجوم" من شأنه أن يُضيق من نطاق الحماية المقررة على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، لأنه لا يشمل حظر أعمال القصف والتدمير، وذلك على خلاف ما يمكن استخلاصه من اصطلاح "الامتناع عن أي عمل عدائي موجه للممتلكات الثقافية" المستخدم في المواد سالفه الذكر¹.

ونحن من جانبنا لا نتفق مع هذا الرأي فيما انتهى إليه، وذلك لسببين رئيسيين:

- إن الدول الأطراف في البروتوكول استخدموا اصطلاح "الامتناع عن أي عمل عدائي موجه للممتلكات الثقافية" في نص المادة (6) المتعلق بإقرار احترام الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة، وإذا كان هذا الاصطلاح أكثر شمولاً وإقراراً للحماية من اصطلاح "الامتناع عن جعل الممتلكات الثقافية هدفاً للهجوم" لكان قد تم استخدامه لإقرار حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة.

- أرادت الدول الأطراف من استخدام اصطلاح "الامتناع عن جعل الممتلكات الثقافية هدفاً للهجوم" إقرار حماية أكبر على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، من خلال فرض الالتزام بالمنع على طرفي النزاع المسلح، حيث يقع على عاتق الطرف الذي يمارس سيطرته أو اختصاصه على الممتلكات الثقافية بالامتناع عن استخدامها، لكيلا تكون هدفاً للهجوم، بينما يقع على الطرف الذي

¹ Roger O'Keefe, The Protection of Cultural Property in Armed Conflict, op. cit., p. 272.

يشن الهجوم بالامتناع عن توجيه هجمات أو عمل عدائي آخر تجاه الممتلكات الثقافية. وهذا الأمر على خلاف الحال فيما يتعلق بالالتزام بالامتناع عن أي عمل عدائي موجه للممتلكات الثقافية، وهو الالتزام الذي يقع بشكل أساسي على عاتق الطرف الذي يشن الهجوم.

ويؤكد صحة هذا الأمر أن المشروع التمهيدي للبروتوكول الثاني كان يستخدم اصطلاح "الامتناع عن أي عمل عدائي"، كما هو الحال بالنسبة للمادة (6) من البروتوكول المتعلقة بالحماية العامة للممتلكات الثقافية، والمادة (9) من اتفاقية لاهي لعام 1954 المتعلقة بالحماية الخاصة، ولكن تم الاستقرار على استبدالها باصطلاح "الامتناع عن جعل الممتلكات الثقافية هدفاً للهجوم"، مما يدل على أن المقصود بذلك هو توسيع نطاق الحماية المقررة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة¹.

- جاء في التعليق على المادة (9) من اتفاقية لاهي لعام 1954 أن اصطلاح "الهجوم" يعد أوسع مدى من اصطلاح "الأعمال العدائية"، وذلك كما يلي:

"تشكل الأعمال العدائية مجموعة كاملة من أعمال الحرب وعملياتها بالمعنى الواسع، بغض النظر عما إذا كانت ارتكبت من قبل الطرف المعادي أو من طرف

¹ Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 220.

النزاع الذي يحوز ممتلكات ثقافية. وقد فضل واضعو البروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1977 مصطلح "الهجوم"، الذي تم تعريفه في التعليمات العسكرية للعديد من البلدان على أنه عمل هجومي يهدف إلى تدمير قوات العدو وأحراز التقدم الميداني. والتعريف الذي اعتمده البروتوكول أوسع لأنه يشمل كلا من الأعمال الدفاعية (وبخاصة، "الهجمات المضادة")، والأعمال الهجومية، حيث إن كلاهما يؤثر سلباً على الممتلكات الثقافية المحمية.

وكانت اللجنة الدولية للصليب الأحمر قد عرّفت اصطلاح الهجوم بأنه "استخدام القوة المسلحة للقيام بعملية عسكرية في بداية النزاع المسلح أو أثناءه"¹.

علاوة على ذلك، أقر البروتوكول حصانة الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة من خلال الامتناع عن استخدامها، أو استخدام المناطق المجاورة لها مباشرة لدعم العمل العسكري. واستخدام البروتوكول اصطلاح "العمل العسكري" وذلك على غرار المادة (2)52 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1977²، ولم يستخدم اصطلاح "دعم المجهود الحربي، المقرر المادة 53(ب) من

¹ Id, p. 139. See also: Jiří Toman, La Protection des Biens Culturels en Cas de Conflit Arme, Commentaire de la Convention de la Haye du 14 Mai 1954, UNESCO, 1994, p. 160.

² نصت المادة (2)52 من البروتوكول الإضافي الأول على أن "تقتصر الهجمات على الأهداف العسكرية فحسب. وتقتصر الأهداف العسكرية فيما يتعلق بالأعيان على تلك التي تسهم مساهمة فعالة في العمل العسكري سواء كان ذلك بطبيعتها أو بموقعها أم بغايتها أم باستخدامها، والتي

البروتوكول الإضافي الأول¹، والمادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف الأربعة².

والسبب في ذلك أن اصطلاح "العمل العسكري" يعد أكثر تقييداً من استخدام اصطلاح "دعم المجهود الحربي" الذي يشمل كافة الأعمال التي تدعم العمليات العسكرية والمجهود الحربي، فعلى سبيل المثال، يعد وجود مصانع أو منشآت لتزويد القوات المسلحة بالغذاء، في منطقة مجاورة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، من المنشآت التي تدعم المجهود الحربي، ولكنها لا تدعم العمليات العسكرية، وبالتالي لا يجوز استهدافها على نحو يؤدي إلى إمكانية تدمير الممتلكات الثقافية. ولكن إذا كانت الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة يتم استخدامها، أو استخدام المناطق المجاورة لها مباشرة، لشن هجمات عسكرية على الطرف الآخر في النزاع، فإنها بالتالي تدعم العمل العسكري.

يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في الظروف السائدة حينذاك ميزة عسكرية أكيدة".

¹ حظرت المادة 53(ب) من الإضافي الأول استخدام "الأعيان في دعم المجهود الحربي"
² نصت المادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني على أنه "يحظر ارتكاب أية أعمال عدائية موجهة ضد الآثار التاريخية، أو الأعمال الفنية وأماكن العبادة التي تشكل التراث الثقافي أو الروحي للشعوب، واستخدامها في دعم المجهود الحربي".

لذلك فإن الالتزام بالامتناع عن استخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة أو استخدام المناطق المجاورة لها مباشرة في دعم العمل العسكري، هو أكثر إقراراً للحصانة، من الالتزام بالامتناع عن دعم المجهود الحربي.

فقدان الحماية المعززة:

الحصانة المقررة للممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة ليست مطلقة من كل قيد وفقاً لقواعد وأحكام البروتوكول، بل يمكن أن تعثرها بعض العوارض التي تؤدي إلى فقدان الحصانة.

وأشار البروتوكول إلى ثلاث حالات يترتب عليها فقدان الحصانة:

الحالة الأولى: إذا لم تعد الممتلكات الثقافية قادرة على استيفاء شرط أو أكثر من الشروط اللازمة للتمتع بالحماية المعززة. ولا يترتب على ذلك فقدان الحصانة بشكل مباشر وتلقائي، وإنما يظل الأمر خاضعاً للسلطة التقديرية للجنة، فلها أن تقرر تعليق الحماية، إذا كان عدم الوفاء بأحد الشروط مؤقتاً، ولها أن تلغيه من خلال حذفه من القائمة، إذا تبين لها أن زوال الشرط دائم، أو بسبب فعل متعمد من الدولة التي تخضع الممتلكات الثقافية لسيادتها أو سيطرتها أو اختصاصها، كما لو قامت باستخدام الممتلكات الثقافية للأغراض العسكرية أو لوقاية مواقع عسكرية¹.

¹ المادة 14(1)، المرجع السابق.

الحالة الثانية: إذا تم استخدام الممتلكات الثقافية لدعم العمل العسكري، فإنه يجوز للجنة أن تعلق شمولها بالحماية المعززة، حتى تتخذ الدولة الطرف المعنية التدابير التي تحول دون استخدامها لدعم العمل العسكري. ولكن إذا تبين للجنة تعنت الدولة واستمرارها في استخدام الممتلكات الثقافية لدعم العمل العسكرية، فيجوز للجنة في هذه الحالة أن تلغي الحماية المعززة، بصفة استثنائية، وتحذف الممتلكات الثقافية من القائمة¹.

ونرى أن هذه الحالة الثانية المقررة بموجب البروتوكول، تتداخل في مفهومها مع ما هو مقرر في الحالة الأولى؛ إذ أن استخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة لخدمة ودعم العمل العسكري، من شأنه أن يفقد تلك الممتلكات أحد الشروط أو المتطلبات الأساسية لكي يستمر تمتعها بالحماية المعززة، ويظل الأمر خاضعاً للسلطة التقديرية للجنة في تعليق الحماية أو إلغائها، بحسب الظروف المحيطة، ومدى ثبوت عنصر التعمد من جانب الدولة في استخدام تلك الممتلكات الثقافية.

علاوة على ذلك، فإن اشتراط الصفة الاستثنائية فيما يتعلق بقرار الإلغاء أو الحذف من القائمة، هو بمثابة توجيه للجنة بعدم اللجوء إلى إلغاء الحماية المعززة إلا في الحالات الاستثنائية التي يثبت فيها عدم إمكانية إزالة العارض الذي يمنع تمتع الممتلكات الثقافية بالحماية المعززة.

¹ المادة 14(2)، المرجع السابق.

الحالة الثالثة: إذا أصبحت الممتلكات الثقافية، بحكم استخدامها هدفاً عسكرياً، وظلت على هذا الحال¹. والحقيقة أن هذه الحالة، وفقاً لما قرره البروتوكول تتداخل مع الحالتين السابقتين، طالما أن استخدام الممتلكات الثقافية للأغراض العسكرية أو لوقاية مواقع عسكرية أو لدعم العمليات العسكرية، من شأنه أن يفقدها أحد شروطها الأساسية للتمتع بالحماية المعززة ويجعلها هدفاً عسكرياً.

ومع ذلك، فإن الممتلكات الثقافية في هذه الحالة الأخيرة تفقد الحماية المعززة بشكل مباشر وتلقائي، وذلك على عكس الحالتين السابقتين التي يتم فيهما تعليق الحماية أو فقدها بناء على قرار من لجنة حماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، وفقاً لسلطتها التقديرية.

ونتيجة لتلك الطبيعة التلقائية والمباشرة لهذه الحالة الأخيرة التي تؤدي إلى إسقاط الحماية المعززة عن الممتلكات الثقافية، وتجعلها هدفاً عسكرياً مشروعاً من جانب الطرف المعادي، فقد أحاطها البروتوكول بمجموعة من الضوابط الموضوعية والإجرائية للحيلولة دون إساءة استهداف الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة بحجة أنه قد أصبحت هدفاً عسكرياً.

ووفقاً للضوابط الموضوعية التي أقرها البروتوكول، فإنه لا يجوز أن تتخذ الممتلكات الثقافية هدفاً عسكرياً إلا إذا:

¹ المادة 13(1)(ب)، المرجع السابق.

1. كان الهجوم هو الوسيلة الوحيدة المتاحة لإنهاء استخدام تلك الممتلكات العسكرية للأغراض العسكرية¹.

2. أن يتم اتخاذ جميع الاحتياطات المناسبة عند اختيار وسائل وأساليب الهجوم، بغرض إنهاء ذلك الاستخدام، وتجنب الإضرار بالممتلكات الثقافية، أو على أقل تقدير، حصر تلك الأضرار في أضيق نطاق ممكن.

ووفقاً للضوابط الإجرائية التي أقرها البروتوكول، فإنه لا يجوز أن تتخذ الممتلكات الثقافية هدفاً عسكرياً، إلا إذا:

1. أن يصدر الأمر بالهجوم من جانب أعلى درجات القيادة التنفيذية.

2. أن يتم توجيه إنذار مسبق من جانب الطرف الذي يشن الهجوم إلى الطرف الآخر، بإنهاء استخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة للأغراض العسكرية على نحو يجعلها هدفاً عسكرياً.

3. أن يتم منح الطرف الذي يسيطر على الممتلكات الثقافية فترة معقولة لاتخاذ ما يلزم من تدابير لتصحيح وضع الممتلكات الثقافية التي تعد هدفاً عسكرياً.

ومع ذلك، فإن للطرف الذي يشن الهجوم ألا يتقيد بالضوابط الإجرائية السابقة في حالة الدفاع الشرعي الملح، حيثما لا يكون أمامه فرصة معقولة لاتخاذ مثل تلك الإجراءات.

¹ المادة 13(2)(أ)، المرجع السابق.

ويستنتج من ذلك أن الدفاع الشرعي لا يعد في حد ذاته سبباً كافياً لشن الهجوم على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة، باعتبارها هدفاً عسكرياً، طالما أن الظروف لم تستدع البدء المباشر في الهجوم، دون اتخاذ تلك الإجراءات.

ثالثاً: الالتزامات المقررة حال ارتكاب المخالفات الجسيمة:

كشفت عملية مراجعة اتفاقية لاهاي لعام 1954 عن عدم الرضا عن العقوبات الجزائية المنصوص عليها في المادة (28)، نظراً لضعفها وعدم فاعليتها. وكان من شأن غياب الجزاءات الرادعة بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954 أن تعرضت العديد من الممتلكات الثقافية للتدمير خلال الحرب التي وقعت في يوغسلافيا السابقة، وعلى وجه الخصوص في إقليمي كرواتيا والبوسنة والهرسك¹.

لذلك أنشأ البروتوكول الثاني في الفصل الرابع نظاماً شاملاً للجزاءات على نحو يعزز من تطبيق الاتفاقية². ويعد هذه النظام الجزائي من أبرز المزايا التي اشتمل عليها البروتوكول³، حيث ينطبق على كلا من النزاعات المسلحة الدولية

¹ تقرير الأمين العام الصادر بموجب الفقرة (2) من قرار مجلس الأمن 808(1993)، المرجع السابق، فقرة 9.

² حيث أكد البروتوكول في ديباجته على أنه يستهدف استكمال الأحكام المنصوص عليها في اتفاقية لاهاي لعام 1954 من خلال تدابير تسعى نحو تعزيز الاتفاقية.

³ وثار الجدل بين مفوضي الدول أثناء مؤتمر لاهاي الثاني بشأن تحديد النظام الجزائي للبروتوكول، حيث ذهب رأي إلى ضرورة تبني النظام المقرر في البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1977، بينما ذهب رأي آخر إلى ضرورة تبني النظام الذي أقرته المحكمة

وغير الدولية على حد سواء. والحقيقة إن إقرار البروتوكول لتطبيق الجزاءات الواردة فيه كان محلاً لاعتراض بعض الدول أثناء مؤتمر وضع البروتوكول¹. وترتب على ذلك بالتبعية إقرار نص المادة 22(4) التي أقرت عدم إخلال البروتوكول "بالولاية القضائية الأساسية لطرف يدور في أراضيه نزاع مسلح لا يتسم بطابع دولي حول الانتهاكات المنصوص عليها في المادة (15)".

وبناء على ذلك، ألزمت المادة 16(1) من البروتوكول أطراف الاتفاقية باتخاذ التدابير التشريعية في أنظمتها الوطنية الجنائية لإقرار ولايتها القضائية عند ارتكاب الانتهاكات الجسيمة المنصوص عليها في المادة (15). وتشمل الولاية الجنائية الوطنية للدول الأطراف الانتهاكات الجسيمة التي ترتكب على إقليمها (مبدأ الولاية الإقليمية)، والتي يتم ارتكابها بواسطة أحد مواطنيها (مبدأ الشخصية

الجنائية الدولية. وفي النهاية استقر الرأي على ضرورة تبني نظاماً جنائياً متفرداً لحماية الممتلكات الثقافية. انظر:

Diplomatic Conference on the Second Protocol to the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague, 15–26 March 1999), Summary Report, UNESCO, June 1999, para. 7.

¹ وجاءت الفقرة الرابعة من المادة 22 في البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي بناء على اقتراح من الصين والهند. انظر:

Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 425.

الإيجابية) أو التي ترتكب خارج أراضيها بواسطة أحد الأجانب، وذلك عندما يكون مرتكب الجريمة متواجداً داخل إقليم الدولة (مبدأ العالمية).

وحرص البروتوكول على تأكيد ثبوت الولاية القضائية بموجب القوانين الوطنية والقانون الدولي الاتفاقي والعرفي بالنسبة للنزاعات الدولية دون ثبوت أية أولوية في قيام الولاية القضائية الجنائية¹. وبالتالي فإن نص المادة 22(4) يعد الاستثناء الوحيد على ثبوت أولوية الاختصاص للدولة التي يقع فيها النزاع الذي لا يتسم بالطابع الدولي.

وبناء على ما تقدم نعرض للانتهاكات الجسيمة والعقوبات المقررة بموجب البروتوكول ثم الالتزام الواقع على عاتق الدول باتخاذ التدابير التشريعية.

1. الانتهاكات الجسيمة المقررة بموجب البروتوكول:

أوردت المادة 15(1) من البروتوكول الثاني خمس فئات من الجرائم التي يعد ارتكابها انتهاكاً جسيماً، وذلك إذا ما تم ارتكابها عمداً وبالمخالفة لأحكام البروتوكول واتفاقية لاهاي لعام 1954. واشترط التعمد يعني ضرورة توافر الركن المعنوي لكي تقوم المسؤولية الجنائية الفردية تجاه مرتكب الجريمة؛ أي أن الإهمال في حد ذاته

¹ المادة 16(2)(أ) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1952.

لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية، وإن كان لا يمنع من إمكانية اتخاذ الإجراءات التأديبية تجاه مرتكب الفعل، وفقاً للقوانين والأنظمة المطبقة داخل كل دولة¹.

وتتمثل فئات الجرائم المقررة بموجب البروتوكول فيما يلي:

1. الهجوم على ممتلكات ثقافية مشمولة بحماية معززة.
2. الهجوم على ممتلكات ثقافية محمية بموجب الاتفاقية والبروتوكول.
3. استخدام ممتلكات ثقافية مشمولة بحماية معززة أو المناطق المجاورة لها مباشرة لدعم العمل العسكري.
4. التدمير واسع النطاق أو الاستيلاء على الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية والبروتوكول.
5. سرقة أو نهب أو اختلاس أو تخريب الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية.

وهناك ملاحظتان هامتان على فئات الجرائم التي عددها البروتوكول باعتبارها تمثل انتهاكاً جسيماً لأحكامه، ونفصلها كما يلي:

¹ Kevin Chamberlain, War and Cultural Heritage, Leicester: Institute of Art and Law, 2004, p. 206.

أولاً: الفئة الأولى من الجرائم تقتصر على حالة تعمد الهجوم على ممتلكات ثقافية مشمولة بحماية معززة، بينما الفئة الثانية أشارت إلى حالات الهجوم على الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية والبروتوكول. ويستفاد من ذلك أن الفئة الثانية تقتصر على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة. ومع ذلك، فإننا نرى أن تجريم الهجوم على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية الاتفاقية والبروتوكول يشمل في مفهومه كافة أعمال الهجوم التي تتم على الممتلكات الثقافية، سواء كانت مشمولة بحماية عامة أو حماية معززة. لذلك لم يكن هناك جدوى حقيقية من النص على جريمة مستقلة تتمثل في استهداف الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة بالهجوم. ويعضد من هذا المفهوم أن الفئة الرابعة من الجرائم اشتملت على تحريم التدمير الواسع النطاق أو الاستيلاء على الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية والبروتوكول، فهل هذا يعني أن تلك الفئة تقتصر فحسب على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة دون الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة؟ الإجابة قطعاً بالنفي طالما أن قدر الحماية المقررة بموجب البروتوكول يتجاوز ذلك القدر المقرر على الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية عامة.

ثانياً: حرمت الفئة الخامسة من الجرائم أفعال السرقة والنهب والاختلاس والتخريب التي تقع على الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية، الأمر الذي قد يثير اللبس بأن تلك الفئة لا تشمل ارتكاب الأفعال السابقة إذا كانت موجهة ضد الممتلكات الثقافية المحمية بموجب البروتوكول، ولا سيما الممتلكات الثقافية المشمولة بحماية معززة. ولكن يبدو في عقيدتنا أن هذا لا يعدو كونه عيباً في

صياغة النص، وأن الهدف الحقيقي منه هو تحريم سرقة ونهب واختلاس وتخريب الممتلكات الثقافية، وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة 4(3) من اتفاقية لاهاي لعام 1954، حيث لم يرد تكرار هذا التحريم في نصوص البروتوكول، فضلاً عن أن كافة أطراف البروتوكول هم بالضرورة أطراف في الاتفاقية¹.

¹ Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 297.

التزامات الدول باتخاذ التدابير التشريعية الملائمة:

إذا كانت القوانين الوطنية تهدف إلى إقرار حماية قانونية للممتلكات الثقافية، فإنه مما يعضد هذه الحماية ما تفرضه الاتفاقيات الدولية المعنية من التزامات على عاتق الدول من ضرورة اتخاذ التدابير التشريعية اللازمة، بغرض إعمال الالتزامات الواردة في تلك الاتفاقيات¹. وبشكل عام، فإنه يقع على عاتق الدول الأطراف التزامين رئيسيين بموجب أحكام البروتوكول؛ يتمثل الأول في الالتزام بإقرار الولاية القضائية على الانتهاكات الجسمية، بينما يتمثل الثاني في الالتزام بالمحاكمة أو العقاب على تلك الانتهاكات.

أ- الالتزام بإقرار الولاية القضائية على الانتهاكات الجسمية:

حدد البروتوكول الثاني ثلاثة أشكال للولاية القضائية الجنائية التي يتعين على الدول إقرارها في أنظمتها الوطنية لمساءلة الأشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات جسيمة لأحكامه، وتتمثل تلك الأشكال في:

1. الاختصاص الإقليمي، وذلك عندما ترتكب الجريمة على إقليم الدولة التي تمارس الاختصاص.

2. اختصاص الشخصية الإيجابية، وذلك عندما ترتكب الجريمة بواسطة أحد مواطني دولة الاختصاص.

¹ Mark S. Ellis, op. cit., p. 56.

3. الاختصاص العالمي، وذلك إذا كانت الجريمة ارتُكبت خارج إقليم الدولة بواسطة شخص لا يحمل جنسيتها، إذا كان الشخص متواجداً داخل إقليم دولة الاختصاص¹.

ويلاحظ أن البروتوكول لم يفرض على الدول اتخاذ التدابير التشريعية لإقرار الاختصاص العالمي المطلق أو المكتسب، والذي يعطي لأية دولة محاكمة ومعاينة مُرتكب جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية ولو لم يكن متواجداً داخل إقليم الدولة؛ أي أن تتم محاكمته غيابياً. واكتفى البروتوكول بإلزام الدول بإقرار الاختصاص العالمي بموجب تشريعاتها الوطنية حال تواجد مُرتكب الجريمة داخل إقليمها فقط. وإن كان لا يوجد ما يمنع وفقاً للسلطة التقديرية لكل دولة في أن تتخذ منهاجاً واسعاً في إقرار الاختصاص العالمي المطلق، على نحو يمنحها الحق في محاكمة مرتكبي جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية غيابياً²، الأمر الذي أكد عليه البروتوكول عندما نص صراحة على أن ممارسة الولاية القضائية بموجب البروتوكول ليس من شأنه الإخلال بما قرره المادة (28) من الاتفاقية، فيما يتعلق

¹ المادة 16(1)، المرجع نفسه.

² وكانت المسودة الأولى لمشروع البروتوكول تتضمن النص بأنه يقع على عاتق الدولة التي يتواجد على إقليمها الشخص المتهم بارتكاب جرائم تجاه الممتلكات الثقافية التزاماً إما بمحاكمته أو تسليمه للدولة التي ارتكب فيها جرائمه لكي تحاكمه. انظر:

Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 320-321.

باتخاذ كافة التدابير التشريعية لمحاكمة ومعاقبة مرتكبي جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية مهما كانت جنسياتهم.

وإذا كان يقع على عاتق الدول الأطراف، بموجب أحكام البروتوكول الثاني، الالتزام باتخاذ التدابير التشريعية لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية على عاتق من يرتكب الانتهاكات الجسيمة لأحكام البروتوكول، فإن ذلك لا يخل بإمكانية قيام المسؤولية الجنائية الفردية على الصعيد الدولي وفقاً لقواعد القانون الدولي¹.

ولم يحدد البروتوكول الجهة القضائية التي يكون لها الأولوية في مباشرة ولايتها؛ أي فيما إذا كانت أولوية الاختصاص تثبت للقضاء الوطني أم للقضاء الدولي. ونرى أن الأمر سوف يتوقف على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المختصة التي تنتظر النزاع².

¹ المادة 16(2)(أ) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² فمحكمة نورمبرج نصت على أن يكون لها اختصاص مانع للاختصاص الوطني في محاكمة كبار مجرمي الحرب. وتتمتع محكمتا يوغسلافيا السابقة ورواندا باختصاص مترامن، على أن يكون للمحكمتين الأسبقية على القضاء الوطني في محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة. وتتمتع المحكمة الجنائية الدولية باختصاص تكميلي، بحيث تثبت أولوية الاختصاص للقضاء الوطني. انظر: د. أحمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009، ص 568-570.

وأورد البروتوكول حكماً استثنائياً على ممارسة الولاية القضائية تجاه أفراد القوات المسلحة ومواطني الدول غير الأطراف. فأكد على أن المسؤولية الجنائية الفردية لا تنشأ تجاههم بموجب أحكام البروتوكول، كما أنه لا يوجد ثمة التزام على عاتق الدول الأطراف بإقامة ولايتها القضائية عليهم أو تسليمهم¹.

وقد أثار الحكم السابق جدلاً في الفقه نظراً إلى أنه يبدو متعارضاً مع أحكام المسؤولية الجنائية والولاية القضائية التي أقرها البروتوكول. فذهب رأي إلى أن استهلاكية الفقرة (2) من المادة (16) أكدت على أنه لا يوجد ما يخل بأحكام المادة (28) من الاتفاقية، وهي المادة التي ألزمت الدول باتخاذ التدابير التشريعية لإقرار الاختصاص العالمي على كل من يرتكب أو يأمر بارتكاب جرائم تجاه الممتلكات الثقافية بغض النظر عن جنسياتهم؛ أي أن تلك المادة أقرت الاختصاص العالمي الإلزامي دون أية استثناءات. ولكن عاد البروتوكول مرة أخرى في الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (2) للمادة (16) ليورد استثناء على هذا الأمر باستبعاد أفراد القوات المسلحة ومواطني الدول غير الأطراف من الخضوع للمسؤولية الجنائية الفردية بموجب أحكام البروتوكول، الأمر الذي يمثل في مظهره تعديلاً لنص المادة (28)².

¹ المادة 16(2)(ب) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهي لعام 1999.

² Toman Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954, op. cit., p. 331-332.

ونرى بالرغم من ذلك أن الهدف من الاستثناء الوارد في المادة 16(2)(ب) من البروتوكول الثاني هو الالتزام بمبدأ نسبية أثر المعاهدات الدولية المقرر بموجب المادة (34) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات¹. فإذا أقر البروتوكول المسؤولية الجنائية الفردية على عاتق الدول غير الأطراف، وألزم من ناحية أخرى الدول الأطراف بإقامة ولايتها القضائية الجنائية تجاه مواطني الدول غير الأطراف، فإن من شأن ذلك إلزام الدول غير الأطراف بأحكام البروتوكول على نحو يتعارض مع مبدأ نسبية أثر المعاهدات الدولية، فضلاً عن مبدأ الرضائية بأحكام القانون الدولي.

وهناك عدة أمور تؤكد صحة ما انتهينا إليه بصدد الاستثناء الذي أورده البروتوكول:

أولاً: أن الأحكام الواردة في البروتوكول يمكن أن تغدو ملزمة على عاتق الدول غير الأطراف إذا تحولت إلى قواعد قانونية عرفية. وفي هذه الحالة، فإن القواعد العرفية تكون هي الأساس في ممارسة الولاية القضائية وإقامة المسؤولية الجنائية الفردية². لذلك أكد البروتوكول على أنه لا يوجد في أحكامه ما يستبعد تحمل

¹ تنص المادة (34) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 على أنه "لا تنشئ المعاهدة التزامات أو حقوقاً للدولة الغير بدون رضاها".

² أقرت المادة (38) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات أن القواعد الواردة في المعاهدة تصبح ملزمة على عاتق الدول الغير إذا تحولت إلى عرف دولي.

المسؤولية الجنائية الفردية أو ممارسة الولاية القضائية بموجب القانون الدولي العرفي.

ثانياً: أكد البروتوكول على أن المسؤولية الجنائية الفردية تقع على عاتق أفراد القوات المسلحة ومواطني الدول غير الأطراف بموجب أحكام البروتوكول، كما يفرض البروتوكول التزاماً على عاتق الدول الأطراف بإقامة ولايتها القضائية الجنائية على هؤلاء الأشخاص أو تسليمهم حال عدم محاكمتهم، شريطة أن تقبل الدول غير الأطراف التقيد بأحكام البروتوكول. ويعد هذا الأمر متسقاً مع مبدأ الرضائية الذي أكدت عليه المادة (35) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات¹.

ثالثاً: إذا كان البروتوكول لم يفرض التزاماً على عاتق الدول الأطراف بإقامة ولايتها القضائية أو بتسليم المتهمين بارتكاب جرائم ضد الممتلكات الثقافية من مواطني الدول غير الأطراف، إلا أنه لم يفرض، مع ذلك، حظراً على الدول الأطراف في هذا الشأن. وبالتالي، فإنه يمكن لكل دولة طرف أن تقرر بموجب قوانينها الوطنية إقامة المسؤولية الجنائية الفردية تجاه مواطني الدول غير الأطراف، لا سيما إذا كانت الجريمة قد تم ارتكابها على إقليم الدولة التي تمارس ولايتها القضائية. كما لا يوجد ما يحول دون أن تقيم دولة طرف في البروتوكول ولايتها القضائية بموجب قواعد الاختصاص العالمي على مواطني الدول غير الأطراف حال تواجدهم على

¹ وتتص المادة (35) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على أنه "ينشأ التزام على الدولة الغير من نص في المعاهدة إذا قصد الأطراف فيها أن يكون هذا النص وسيلة لإنشاء الالتزام وقبلت الدولة الغير ذلك صراحة وكتابة".

إقليمها. وفي الحالتين السابقتين، سوف تجد المسؤولية الجنائية الفردية أساسها في أحكام القوانين الوطنية للدولة التي تمارس ولايتها، وليس في أحكام البروتوكول.

رابعاً: أن الاستثناء المقرر في البروتوكول لا يستفاد منه التعارض مع نص المادة (28) من الاتفاقية، بل جاء تأكيداً لمبدأ نسبية أثر المعاهدات الدولية الذي أصبح من المبادئ العامة المستقرة في القانون الدولي. وهو مبدأ يتقيد به الاتفاقية بنفس القدر الذي يتقيد به البروتوكول الثاني.

الالتزام بالمحاكمة أو التسليم:

جاءت المادة 15(2) من البروتوكول الثاني تأكيداً لم تم إقراره في المادة (28) من اتفاقية لاهاي لعام 1954 عندما فرضت على عاتق الأطراف التزاماً بضرورة اتخاذ التدابير اللازمة لمحاكمة ومعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون أو يأمران بارتكاب أية انتهاكات للالتزامات الواردة في الاتفاقية. ويتعين أن يكون النظام القانوني الذي تقرره الدول بشأن حماية الممتلكات الثقافية شاملاً، بحيث لا يقتصر فحسب على تجريم الانتهاكات التي تقع على الممتلكات الثقافية، وإنما يتعين أن يشمل على القواعد القانونية المتعلقة بالمحاكمة والعقاب والتسليم بشأن تلك الانتهاكات¹.

ولم تحدد الاتفاقية أو البروتوكول نطاق ونوعية العقوبات التي يتعين على كل دولة اتخاذها تجاه المسؤولين عن انتهاك الممتلكات الثقافية المحمية بموجب

¹ Jean-Marie Henckaerts, op. cit.

أحكامهما، وإنما تركت الأمر للسلطة التقديرية، شريطة أن تكون عقوبات مناسبة. ومع ذلك، فإن البروتوكول كان أكثر حرصاً بإقراره ضوابط محدده يتعين على الدول الالتزام بها عند إقرار تلك العقوبات، وتتمثل في ضرورة التقيد بالمبادئ العامة للقانون، ومبادئ القانون الدولي. ويستفاد من ذلك أن مفهوم العقوبة المناسبة يتعين أن يشتمل على العقوبات السالبة للحرية، فلا يكفي أن تكون الغرامة أو المصادرة هي العقوبة الوحيدة المناسبة على ارتكاب جرائم ضد الممتلكات الثقافية، وإن كان ذلك لا يمنع من أن تكون ضمن العقوبات التبعية للعقوبات السالبة للحرية¹. بل إنه لا يوجد ما يحول دون تطبيق عقوبة الإعدام إذا بلغت الجريمة درجة من الجسامه تستدعي تطبيق تلك العقوبة. وإن كان من شأن تطبيق عقوبة الإعدام في بعض الحالات أن يمثل أساساً قانونياً لرفض الدول التي ألغت عقوبة الإعدام تسليم المتهمين بارتكاب جرائم ضد الممتلكات الثقافية، وذلك ما لم تقدم الدولة طالبة التسليم الضمانات القانونية اللازمة بأنها لن تطبق عقوبة الإعدام على المتهم².

ومن مزايا نظام المسؤولية الذي أقره البروتوكول الثاني أنه أشار صراحة بأن المسؤولية الجنائية الفردية لا تقتصر فحسب على المساهمة الأصلية في ارتكاب جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية المحمية بموجب الاتفاقية

¹ Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 281.

² Kevin Chamberlain, op. cit., p. 208.

والبروتوكول، وإنما تمتد لتشمل المساهمة التبعية في ارتكابها، ومنها التخطيط والتحريض والمساعدة¹.

وتحقيقاً لفعالية وسرعة محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم جسيمة ضد الممتلكات الثقافية المحمية، طالب البروتوكول أطرافه بالاختيار بين أحد التزامين، حال تواجد هؤلاء المتهمين داخل أراضيها: إما تسليمهم للدولة التي ينعقد لها الاختصاص الإقليمي أو الشخصي أو العالمي، حال تقدمها بطلب تسليمهم، وإما محاكمتهم أمام قضائهم الداخلي، سواء وفقاً للقواعد والإجراءات الوطنية، أو وفقاً للقواعد والإجراءات الدولية، إن كان ممكناً².

وفي سبيل تحقيق الالتزام بالمحاكمة أو التسليم، فإنه يقع على عاتق الدول الأطراف الالتزام بتبادل المساعدة القانونية فيما يتعلق بالتحقيقات والإجراءات الجنائية وتسليم المجرمين³.

وأقر البروتوكول قواعد تفصيلية بالنسبة لتسليم المتهمين بارتكاب جرائم جسيمة ضد الممتلكات الثقافية، حيث أكد على أنه في الحالة التي يستلزم النظام القانوني لدولة طرف ضرورة وجود معاهدة لتسليم المجرمين لكي تستجيب لطلب

¹ المادة 15(2) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

² المادة 17(1) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

³ المادة (19)، المرجع نفسه.

تسليم من دولة أخرى، فإن البروتوكول ذاته يعتبر الأساس القانوني لتسليم
المجرمين¹.

علاوة على ذلك، أكد البروتوكول على عدم جواز اعتبار الجرائم الجسمية التي
ترتكب ضد الممتلكات الثقافية بالمخالفة لأحكام البروتوكول بمثابة جرائم سياسية أو
مرتبطة بجرائم سياسية، على نحو يمنح الدولة سنداً قانونياً لرفض تسليم المتهمين
بارتكاب تلك الجرائم.

ومع ذلك، لم يغفل البروتوكول حق الدول في منح الملجأ، وبالتالي لم
يسلبها الحق في رفض طلب التسليم إذا توافرت لديها أسباب جوهرية للاعتقاد بأن
الشخص المطلوب تسليمه سوف يتعرض للمحاكمة والعقاب أو الإجحاف بمركزه
القانوني بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو أصله الإثني أو رأيه السياسي².

ويتعين، في جميع الأحوال، أن يكفل النظام القانوني الداخلي كافة
ضمانات المعاملة المنصفة والمحاكمة العادلة عند اتخاذ الإجراءات القضائية تجاه
المتهمين بارتكاب جرائم جسيمة ضد الممتلكات الثقافية، بحث لا تقل هذه
الضمانات بأي حال من الأحوال عن تلك التي يقرها القانون الدولي³.

¹ المادة 18(2)، المرجع نفسه.

² المادة 20)، المرجع نفسه.

³ المادة 17(2)، المرجع نفسه.

وبالرغم من أن العديد من الدول لديها تشريعات لحماية التراث الثقافي، إلا أنها كثيراً ما تقتصر للآليات اللازمة لإنفاذها. ويثير إنفاذ القوانين، ولا سيما في زمن النزاعات المسلحة، العديد من الإشكاليات، فعلى سبيل المثال، نجد أن سوريا والعراق لديهم قوانين وطنية تجرم سلب وتدمير الآثار، ومع ذلك لا توجد أية آليات فعالة لإنفاذ تلك القوانين أثناء النزاعات المسلحة التي اندلعت في البلدين¹.

كذلك لم تقم سلطات دولة مالي بأية جهود ملموسة في سبيل محاكمة ومعاينة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للتراث الثقافي المشترك خلال النزاع المسلح الذي اندلع خلال 2012-2013، حيث أكدت حكومة مالي في خطابها الخاص بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجنائية الدولية أن قضاء دولة مالي غير قادر على محاكمة المتهمين عن الجرائم الدولية المرتكبة في شمال مالي إبان النزاع المسلح، وذلك لسببين رئيسيين:

أولاً: ضعف النظام القضائي الذي يرجع أساساً لعدم توافر الكفاءات القضائية، وعدم كفاية الميزانية المخصصة للنظام القضائي في سبيل الاضطلاع بمهامه على الوجه الأكمل.

ثانياً: افتقار سلطات دولة مالي للقدرة والآليات التي تمكنها من القبض على المسؤولين عن ارتكاب الانتهاكات الجسيمة أثناء النزاع المسلح وتقديمهم للعدالة.

¹ David W. Bowker, op. cit.

وبناء عليه، أدركت حكومة مالي أن المحكمة الجنائية الدولية هي الجهة القضائية الملائمة لإجراء التحقيقات والمحاكمات اللازمة. وبمجرد إصدار المحكمة الجنائية الدولية لمذكرة القبض، لم يستغرق المسؤولون في النيجر سوى ثمانية أيام، بالتعاون مع حكومة مالي، للقبض على المهدي وتسليمه للمحكمة الجنائية الدولية في لاهاي، تمهيداً لمحاكمته¹.

وبالرغم من أن المشرع المصري أصدر عام 2018 القانون رقم (91) بشأن تعديل بعض أحكام قانون حماية الآثار رقم (117) لسنة 1983، إلا أنه لم يقرر الاختصاص العالمي للقضاء المصري بالمحاكمة والعقاب على أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تتم خارج الإقليم المصري. كذلك لم يقرر

¹ وجاء في تقرير الخبير المستقل بشأن أوضاع حقوق الإنسان في دولة مالي:

“the Judicial system does not have the capacity or resources to deal with the diversity and complexity of crimes committed in northern Mali, which include international crimes such as crimes against humanity, terrorism, abduction and drug trafficking. Generally speaking, the judicial system faces a number of challenges that limits its ability to function. These include inadequate financial and material resources, the insufficient independence of the judiciary, corruption, high legal costs, the remoteness of the courts, inadequate training and the lack of human rights training.” See: Report of the Independent Expert on the Situation of Human Rights in Mali, Suliman Baldo, General Assembly, Human Rights Council, Twenty Fifth Session, UN. Doc. A/HRC/25/72, 10 January 2014, para. 27–36, p. 7–8.

المشرع المصري أية نصوص صريحة بشأن تجريم أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي يتم ارتكابها في زمن النزاعات المسلحة وتمثل جريمة حرب معاقب عليها. لذلك فإنه حري بالمشرع المصري أن يتدارك أوجه القصور في القوانين الجزائية الوطنية بغرض تحقيق أكبر قدر من الحماية للممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية جمعاء، وهو ما يأتي انطلاقاً من مكانة مصر المرموقة باعتبارها ضمن أقدم الحضارات في التاريخ الإنساني.

الفصل الثاني

القواعد التي تحكم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية

تمهيد وتقسيم:

كان لمحاكمات نورمبرج وطوكيو أثراً عظيماً في إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على ارتكاب جرائم الحرب، لا سيما فيما يتعلق بإنهاء حصانة مسؤولي الدول حال ارتكابهم للجرائم الدولية، مما قيد من نظرية أعمال السيادة المطلقة.

وإذا كانت أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية تتم من خلال قيام شخص أو مجموعة من الأشخاص بإتيان الفعل المكون للركن المادي للجريمة، على نحو يثير مسؤوليتهم المباشرة والأصلية عن ارتكاب الجريم، إلا أنه ثمة حالات قد لا يقوم فيها الشخص بإتيان الفعل المكون للركن المادي للجريمة بشكل مباشرة، وإنما يساهم بطريقة أو أخرى في التخطيط أو التنفيذ لارتكاب الجريمة، وكثيراً ما تكون مساهمته جوهرية في ارتكاب الجريمة، لذلك كان لزاماً إقرار مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة. ولتحقيق قدر أكبر من الردع عن ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، فإنه يتعين إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الشروع في ارتكاب الجريمة. ويتضح من ذلك تعدد صور المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

وجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية في حد ذاتها ليست من طبيعة واحدة؛ فهي قد تُرتكب في زمن النزاعات المسلحة، سواء الدولية أو غير الدولية، بالمخالفة لقواعد القانون الدولي الإنساني وتمثل بالتالي جريمة حرب. ويمكن أن يتم تدمير الممتلكات الثقافية في إطار خطة ممنهجة أو واسعة النطاق لاضطهاد جماعة معينة، سواء في زمن السلم أو الحرب، فإنها تشكل بالتالي جريمة ضد الإنسانية. وكذلك قد يتم تدمير الممتلكات الثقافية ومحو وطمس الهوية الثقافية لجماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية في إطار خطة لإبادتها كلياً أو جزئياً بصفتها هذه، وبالتالي يمكن أن يتم الاستناد إلى تدمير الممتلكات الثقافية كوسيلة لإثبات توافر القصد الخاص اللازم لقيام جريمة الإبادة الجماعية.

وإذا كانت محاكمات نورمبرج قد حرصت في بعض أحكامها على تجريم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، إلا أن قضاء محكمة يوغسلافيا أفرد مساحات واسعة في أحكامه لتأسيس المسؤولية الجنائية الفردية عن الأفعال المكونة لجريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية. ولكن يلاحظ أن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي نظرتها نورمبرج ومحكمة يوغسلافيا السابقة كانت مرتبطة بارتكاب جرائم دولية أخرى تقع على الأفراد، لذلك كان للمحكمة الجنائية الدولية السبق في إجراء محاكمة دولية تُعقد بشكل خاص للمحاكمة والعقاب على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

المبحث الأول: صور المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن جرائم الاعتداء على
الممتلكات الثقافية

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للجرائم الدولية المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية:

المبحث الثالث: المحاكمات الدولية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

المبحث الأول

صور المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية

المسؤولية الجنائية الدولية لا تقع إلا على الأفراد؛ أي أن فكرة المسؤولية الجنائية للدولة لم يتم إقرارها على الصعيد الدولي. وكانت محكمة نورمبرج حاسمة في إقرارها لمبدأ المسؤولية الجنائية الفردية بقولها إن "الجرائم ضد القانون الدولي تُرتكب بواسطة الأشخاص، وليس بواسطة الكيانات المجردة"¹.

وإذا كانت المسؤولية الجنائية الدولية لا تقع إلا على الأفراد، إلا أن ذلك لا ينفي حقيقة أن الدولة تظل مسؤولة، وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية الدولية عن الجرائم التي تُرتكب بواسطة مسؤوليها²، خاصة إذا تم ارتكاب تلك الجرائم في إطار سياسة عامة للدولة ووفقاً لخطة منظمة وممنهجة³.

¹ Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, vol. 1, 14 November 1945–1 October 1946, p. 223.

² انظر فيما يتعلق بالتمييز بين المسؤولية الجنائية الدولية والمسؤولية الدولية المدنية: صبرينة العيفاوي، القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية، مكتبة الوفاء القانونية، 2014، ص 144 وما بعدها.

³ André Nollkaemper, Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 52, No. 3, July 2003, p. 616–640.

ومسألة ازدواجية المسؤولية الجنائية الفردية ومسؤولية الدولة عن الجرائم الدولية هي من المسائل التي تم إقرارها في الفقه والقضاء الدولي¹. فذهب رأي في الفقه إلى أن أعمال التدمير والسلب والنهب التي يرتكبها أفراد القوات المسلحة تجاه الممتلكات المدنية أثناء النزاعات المسلحة، تعد مخالفة لقواعد وأعراف الحرب على نحو يثير مسؤولية الدولة التي يتبعها الجنود الذين ارتكبوا الجرائم الدولية.

وفي قضية فورونديزجا Furundžija التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، صرحت الدائرة الاستئنافية بأنه "وفقاً للقانون الدولي الإنساني الراهن، فإنه بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية الفردية، فإن الدولة يمكن أن تسأل نتيجة لقيام مسؤوليها بالاشتراك في التعذيب أو تقصيرهم في منع التعذيب أو محاكمة مرتكبيه. وإذا تم القيام به في سياق ممارسة شاملة لمسؤولي الدولة، فإن التعذيب يعد انتهاكاً جسيماً للالتزام دولي ذا أهمية رئيسية لضمان بقاء الإنسان، ومن ثم يمثل فعل غير مشروع يثير مسؤولية الدولة"².

¹ Alwyn V. Freeman, Responsibility of States for Unlawful Acts of their Armed Forces, Collected Course of the Hague Academy of International Law, vol. 88, 1955, p.305.

² Prosecutor v. Anto Furundžija, ICTY, Trial Chamber judgment, (IT-95-17-1-T), 10 December 1998, para. 142. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Furundžija)

بل إن محكمة العدل الدولية أكدت على فكرة ازدواجية المسؤولية الجنائية الفردية ومسؤولية الدولة في قضية الإبادة الجماعية (البوسنة والهرسك ضد صربيا الجبل الأسود)، حيث قررت أنه بالرغم من أن صربيا ليست مسؤولة عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية في سربيرنيتشا أو التحريض على ارتكابها وفقاً لاتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية، إلا أنها أقرت مع ذلك مسؤوليتها عن الإخلال بالتزامها في منع وقع جريمة الإبادة الجماعية وفقاً لما تقرره الاتفاقية¹.

والمسؤولية الجنائية الفردية لا تقع فحسب على من يرتكب الفعل المكون للركن المادي للجريمة الدولية، وإنما تمتد لتشمل كل من ساهم في ارتكابها، سواء كان دوره رئيسياً أو ثانوياً. فالغالب أن تتحقق النتيجة الإجرامية للجريمة الدولية من خلال مساهمة عدد كبير من الجناة. ويتم ذلك في العادة وفقاً لنظام مؤسسي مكون من ممثلين للدولة أو أفراد في القوات المسلحة. ويتولى كل فرد من أفراد تلك المنظومة القيام بدور محوري في ارتكاب الجريمة، سواء من حيث التخطيط أو الأمر أو المساعدة وصولاً إلى تنفيذ الفعل الإجرامي ذاته.

¹ استنتجت محكمة العدل الدولية بأن "صربيا انتهكت الالتزام بمنع الإبادة الجماعية فيما يتعلق بالإبادة الجماعية التي ارتكبت في سربيرنيتشا، والتزاماتها بموجب الاتفاقية لعدم تسليمها راتكو ملاديتش الذي صد في حقه قرار اتهام بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية والمشاركة في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية لمحاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وبالتالي فإنها لم تتعاون تعاوناً تاماً مع تلك المحكمة". انظر: محكمة العدل الدولية، تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود)، الحكم الصادر في 26 فبراير 2007، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (2003-2007)، ص 193.

لذلك نجد أن محكمة نورمبرج اتجهت نحو توسيع نطاق المسؤولية الجنائية الفردية لكي تتمكن من محاكمة أكبر عدد ممن ساهموا في ارتكاب الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة، فظهرت صور مختلفة للمسؤولية الجنائية الفردية، منها: المسؤولية عن العضوية في المنظمات الإجرامية، وعن التآمر لارتكاب الجريمة الدولية، ومسؤولية القادة ورؤساء الدول. علاوة على التخطيط والتحريض والتنظيم والمساعدة على ارتكاب الجرائم التي تدخل في اختصاص محكمة نورمبرج¹.

والحقيقة إن تعدد صور المساهمة في ارتكاب الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي لمحكمة نورمبرج ليس من شأنه أن يؤثر على درجة المسؤولية التي توقع على كل من تثبت إدانته أو على العقوبة التي يمكن توقعها، وإنما الهدف الرئيس منها، كما سبق أن ذكرنا، هو مد نطاق المسؤولية الجنائية الفردية على أكبر عدد ممن ساهموا في ارتكاب جرائم الحرب على دول الحلفاء.

وعند إنشاء المحاكم المؤقتة، برز الاهتمام بفكرة المساهمة في ارتكاب الجرائم الدولية. فجاءت المادة 7(1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة والمادة 6(1) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا، ليميز بين

¹ المادة 6(ج) من نظام المحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج (محكمة نورمبرج)، أنشأت بموجب اتفاق بين الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة والاتحاد السوفيتي وفرنسا لمحاكمة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور، وتم توقيعه في لندن، في 8 أغسطس 1945.

اقتراف الجريمة، والتخطيط، والأمر والتحريض والمساعدة. كذلك أقرت محكمة يوغسلافيا فكرة المشروع الإجرامي المشترك¹.

وجاءت المادة 25 من نظام روما الأساسي لتأخذ بصور المساهمة التي أقرتها محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا، ولكنها أضافت إليها بعض صور الجرائم الناقصة، كالتحريض على ارتكاب الإبادة والشروع.

وأكدت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قرارها بشأن اعتماد التهم الموجهة إلى أحمد الفقي المهدي، في القضية المتعلقة بالاعتداء على الممتلكات الثقافية، بأن التهمة الموجهة للمتهم تتضمن عدة أشكال للمسؤولية. وبالتالي يتعين على الدائرة التمهيدية التعرض إليها لكي تتمكن من اعتماد التهم الموجهة للمتهم².

وعليه، فإن تحديد كل صورة من صور المسؤولية الجنائية الفردية يعد ذات أهمية خاصة في سبيل الوقوف على مسؤولية كل من يساهم في ارتكاب الجرائم

¹ Prosecutor v. Tadić, ICTY, Appeal Judgment (IT-94-1-A), 15 July 1999, para. 185. (hereinafter referred to as Tadić Appeal Judgment).

² المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، قرار بشأن اعتماد التهم، الدائرة التمهيدية الأولى (ICC-01/12-01/15)، 24 مارس 2016، الفقرات 21-27.

الدولية الموجهة للممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية وفقاً لقواعد القانون الدولي المطبقة¹.

وبناء على ذلك، فإننا نقسم صور المسؤولية الفردية إلى ثلاث فئات رئيسية، وتحديداً: المسؤولية عن المساهمة الأصلية في الجريمة (مطلب أول)،

¹ وحري بالبيان أن فكرة وضع تصنيف للمسؤولية الجنائية الفردية لم يكن محل اتفاق بين قضاة محكمة يوغسلافيا السابقة، حيث ذهب جانب من قضاة المحكمة إلى أنه من الهام التقيد بالمبادئ العامة المستقرة فيما يتعلق بالتمييز بين المسؤولية الأصلية والمسؤولية التبعية، بينما ذهب جانب آخر من القضاة إلى أنه لا توجد جدوى من التمييز إلا إذا كان من شأنه فقط أن يؤثر على مدى العقوبة الموقعة على الشخص الذي ساهم بدور محدد في ارتكاب الجريمة. أنظر فيما يتعلق بالاتجاه المؤيد للتمييز بين المسؤولية الأصلية والمسؤولية التبعية:

Prosecutor v. Radislav Krstić, ICTY, Trial Chamber Judgment (IT-98-33-T), 2 August 2001, paras 643-645. Prosecutor v. Mirolslav Kvočka, Milado Radić, Zoran Žigić and Dragoljub prcac., ICTY, Trial Chamber Judgment (IT-98-30/1-T), 2 November 2001, paras. 278, 279.

انظر فيما يتعلق بالرأي المعارض للتمييز بين المسؤولية الأصلية والمسؤولية التبعية:

Prosecutor v. Mirolslav Kvočka et al., ICTY, Trial Chamber, Separate Opinion of Judge David Hunt on Decision on Dragoljub Ojdanić Motion Challenging Jurisdiction, Trial Chamber (IT-99-37-AR72), 21 May 2003, para. 31.

والمسؤولية عن المسؤولية التبعية في الجريمة (مطلب ثان)، والمسؤولية عن
الجريمة الناقصة (مطلب ثالث)¹.

¹ وذهب رأي في الفقه إلى أن المادة 25(3) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم
تكتف فقط بتعداد صور المساهمة في ارتكاب الجريمة، وإنما قام بتصنيف درجات المسؤولية
الجنائية الفردية، من خلال تقسيمها إلى أربع فئات: تشتمل الأولى على ارتكاب الجريمة، والثانية
على الأمر والتحريض، والثالثة على المساعدة، والرابعة على الاشتراك في جماعة إجرامية.
أنظر:

Gerhard Werle, Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC
Statute, Journal of International Criminal Justice, vol. 5, No. 4, 2007, p.
956-7.

المطلب الأول

المسؤولية عن المساهمة الأصلية في الجريمة

القاعدة العامة المستقرة في قواعد القانون الجنائي هي عدم مسائلة شخص عن فعل أو امتناع غير مشروع لم يقترفه أو لم يساهم في اقترافه. وتستند هذه القاعدة إلى فكرتين أساسيتين:

الأولى: أنه لا يمكن مساءلة عضو في جماعة معينة عن الجرائم الدولية التي تم ارتكابها بواسطة أعضاء الجماعة الآخرين، لأن فكرة المسؤولية الجنائية الجماعية لم تعد مقبولة في قضاء المحاكم الدولية.

الثانية: أنه لا يمكن مساءلة الشخص إلا إذا ثبت ذنبه عن الاعتداء على حق تحميه قواعد القانون الدولي وتقرر المسؤولية الجنائية الفردية بشأنه¹. ويفترض ذلك بالضرورة أمرين؛ فمن ناحية أولى، يتعين أن يتوافر لدى الشخص العلم والإرادة بأن هناك اعتداء على الحق المحمي بموجب قواعد القانون الدولي، أو أن يتمتع، سواء عن قصد أو إهمال، عن وقف الجرائم التي تُرتكب بواسطة تابعيه أو أن يتخذ إجراءات معاقبتهم على تلك الجرائم.

¹ Antonio Cassese, International Criminal Law, Oxford University Press, 2003, p. 136.

المساهم الأصلي في ارتكاب الجريمة هو من يرتكبها بنفسه مباشرة أو بالاشتراك مع غيره، أو من خلال شخص آخر (أو الفاعل المعنوي للجريمة) أو بطريق الامتناع.

أولاً: الارتكاب المباشر للجريمة:

إن قيام الشخص مباشرة باقتراف الفعل الذي يستوفي عناصر الركن المادي للجريمة الدولية، فضلاً عن توافر الركن المعنوي المتمثل في العلم والإرادة بالفعل الإجرامي المُرتكب، يعد مسؤولاً وفقاً لقواعد القانون الجنائي الدولي عن اقتراف الجريمة. وقد أشارت الدائرة الاستئنافية في قضية تاديتش إلى أن الارتكاب المباشر للجريمة يتم من خلال قيام الجاني بنفسه بارتكاب الركن المادي للجريمة¹.

وأوردت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قرار اعتماد التهم الصادرة ضد نتاجاندا Ntaganda العناصر الواجب توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن الارتكاب المباشر للجريمة، وهي: ارتكاب المتهم للعناصر المكونة للركن المادي للجريمة بشخصه، وتوافر العلم والإرادة عند ارتكاب الجريمة، وتوافر القصد الخاص إذا كانت تدخل ضمن عناصر الركن المعنوي للجريمة المرتكبة².

¹ Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 188.

² The Prosecutor v. Bosco Ntaganda, Situation in the Democratic Republic of Congo, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial

وكانت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية قد أكدت مسؤولية أحمد
الفاقي المهدي باعتباره مرتكباً مباشرة، نظراً لاشتراكه بشخصه في استهداف وتدمير
الأثار التاريخية والمباني المخصصة للأغراض الدينية في تمبكتو بمالي¹.

وحري بالبيان أن الشخص يظل مكتسباً لوصف المرتكب المباشر للجريمة
حتى ولو توافر بشأنه مانع من موانع المسؤولية الجنائية، كما لو أقترب الجريمة
تحت تأثير الإكراه².

Chamber II (ICC-01/04-02/06), 9 June 2014, para. 136. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Ntaganda)

¹ المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، قرار بشأن اعتماد التهم، المرجع السابق، الفقرتين 3،
8، ص 22-23.

² Neha Jain, Perpetrators and Accessories in International Criminal Law: Individual Modes of Responsibility for Collective Crimes, Hart Publishing Ltd, 2014, p. 121.

ثانياً: الاشتراك في ارتكاب الجريمة¹:

قد تتم المساهمة الأصلية في ارتكاب الجريمة من خلال قيام عدد من الأشخاص بالتصرف مجتمعين بغرض اقتراف الفعل المكون للركن المادي للجريمة. وفي هذه الحالة يكون كل منهم مسؤول بشكل فردي عن ارتكاب الجريمة.

والسمة المميزة لهذه الصورة من صور المساهمة الأصلية هي أن المشاركين في ارتكاب الجريمة الدولية يتصرفون في إطار خطة مشتركة لتنفيذ الجريمة. ويترتب على ذلك أن كل شخص من الأشخاص المشاركين في ارتكاب الفعل الإجرامي يعد مسؤولاً بصفة فردية عن كافة الأفعال التي ارتكبها كافة المشاركين في ارتكاب الجريمة؛ أي أنه يسأل عن كامل الجريمة التي تمت في إطار الخطة المشتركة².

وتفترض المسؤولية الجنائية الفردية استناداً إلى هذه الصورة من صور المساهمة الأصلية توافر عنصرين رئيسيين:

¹ المقصود بالاشتراك في ارتكاب الجريمة، تعدد الفاعلين أو المساهمين الأصليين في ارتكاب الجريمة، وذلك وفقاً لنص المادة 25(3)(أ) من نظام روما الأساسي التي قررت أن "الشخص يسأل جنائياً ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة حال قيام هذا الشخص بارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كان ذلك الآخر مسؤولاً جنائياً".

² Ciara Damgaard, Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes, Selected Pertinent Issues, Springer, 2008, p. 190.

الأول مادي، ويتمثل في الاشتراك في الاقتراف المادي للفعل الإجرامي.

والثاني معنوي، ويتمثل في الاتفاق بين المشاركين في الجريمة في إطار خطة أو غرض أو مشروع مشترك.

ولا يشترط أن يرتكب كل عضو من أعضاء الخطة أو الغرض المشترك الفعل المادي للجريمة، كله أو بعضه، بنفسه، وإنما يكفي أن تكون مشاركته ذات أثر جوهري في تحقيق النتيجة الإجرامية لكي تقع عليه المسؤولية الكاملة عن ارتكاب الجريمة. وكان هناك خلاف بين المحاكم الجنائية الدولية فيما يتعلق بمدى ثبوت المسؤولية عن المساهمة في خطة أو غرض مشترك، حيث اختلف قضاء محكمة يوغسلافيا عما أقرته المحكمة الجنائية الدولية في هذا الصدد¹.

ونوضح ذلك على النحو التالي:

¹ Stefano Manacorda, Indirect perpetration versus Joint Criminal Enterprise, Journal of International Criminal Justice, vol. 9, no. 2, 2011, p. 159 et Seq.

1. المشروع الإجرامي المشترك أمام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببيوغسلافيا السابقة:

اتخذت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة منهجاً مؤداه المساواة في المسؤولية الجنائية الفردية تجاه كافة من يشتركون في تنفيذ مشروع إجرامي مشترك joint criminal enterprise، بغض النظر عن دور كل منهم في ارتكاب الجريمة.

فأعلنت الدائرة الاستئنافية في قضية تاديتش أنه وفقاً لمفهوم المادة (17) من النظام الأساسي للمحكمة، فإن اختصاص المحكمة على الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني لا يقتصر فحسب على من قام بارتكاب الركن المادي للجريمة، ولكنه يمتد ليشمل كل من ساهم في ارتكابها، سواء بالتحريض أو الأمر أو المساعدة أو التخطيط، طالما أنه قد تم في إطار مشروع مشترك.

وكانت محكمة يوغسلافيا قد بررت هذا الاستنتاج بقولها:

"إن هذا التفسير لا تمليه فحسب أهداف وأغراض النظام الأساسي، ولكن تقره الطبيعة الخاصة لغالبية الجرائم الدولية، والتي غالباً ما تُرتكب في زمن الحروب. وفي غالب الأحوال، لا تنتشأ هذه الجرائم من النزعة الإجرامية لأشخاص منفردين، ولكنها تمثل مظهر لإجرام جماعي: فالجرائم غالباً ما ترتكب بواسطة مجموعة من الأفراد يتصرفون وفقاً لنموذج إجرامي مشترك. وبالرغم من أن بعض أعضاء الجماعة هم من يرتكبون فعلياً الفعل الإجرامي (القتل والإبادة والتدمير العمدي

للمدن والقرى)، فإن مساهمة ومشاركة باقي أعضاء الجماعة غالباً ما تكون جوهرية في تسهيل ارتكاب الجريمة المعنية. ويستتبع ذلك أن الخطورة المعنوية لهذه المساهمة لا تقل-بل في الواقع لا تختلف-عن تلك المتوفرة لدي من قام بالارتكاب الفعلي للجريمة"¹.

وانتهت محكمة يوغسلافيا السابقة إلى أن العناصر اللازم توافرها في الركن المادي للمساهمة في مشروع إجرامي مشترك تتمثل فيما يلي:

أ. تعدد الجناة: ولا يشترط أن يكونوا أعضاء في نظام عسكري أو سياسي أو إداري.

ب. وجود خطة أو نموذج أو غرض مشترك يتضمن ارتكاب جريمة منصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة. ولا يشترط أن يكون هناك اتفاق مسبق أو تنظيم لهذه الخطة أو هذا النموذج أو الغرض المشترك؛ إذا أن هذه الخطة المشتركة يمكن أن تنشأ بشكل تلقائي، ويمكن استخلاصها من واقع انسجام الأفعال المتعددة للجناة بغرض تحقيق المشروع الإجرامي المشترك.

ج. مساهمة المتهم في النموذج المشترك من خلال ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة. ولا يشترط في المساهمة أن

¹ Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 189 et seq.

تتطوي على ارتكاب جريمة محددة من الجرائم المنصوص عليها، بل يكفي أن تتخذ شكل المساعدة أو المشاركة في تنفيذ الخطة أو الغرض المشترك¹.

وأكدت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في أحكامها الصادرة في قضية كرونوجيلاج Krnojelac، وقضية فاسيلجفيتش Vasiljević، وقضية كفوسكا وآخرين Kvočka et al، ضرورة توافر العناصر السابقة لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن المساهمة في المشروع الإجرامي المشترك².

ونخلص من ذلك أنه وفقاً لقضاء محكمة يوغسلافيا السابقة، فإن أي قدر من المساهمة في المشروع الإجرامي المشترك يعد من قبيل الارتكاب الفعلي للجريمة، دون حاجة إلى إثبات أن مساهمة المتهم في المشروع كانت جوهرية أو ضرورية

¹ المرجع نفسه، الفقرة 227.

² Prosecutor v. Milorad Krnojelac, ICTY, Appeal Judgment (IT-97-25-A), 17 September 2003, para. 31; Prosecutor v. Mitar Vasiljević, ICTY, Appeal Judgment (IT-98-32-A), 25 February 2004, para. 100; Prosecutor v. Mirolslav Kvočka, Milado Radić, Zoran Žigić and Dragoljub prcac, ICTY, Appeal Judgment (IT-98-30/1-A), 28 February 2004, para. 81 (hereinafter referred to as Kvočka et al. Appeal Judgment).

لتنفيذ الخطة أو الغرض المشترك. ويترتب على ذلك المساواة بين جميع أعضاء المشروع الإجرامي في المسؤولية الجنائية الفردية¹.

علاوة على ذلك، أوردت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة ثلاث فئات من المشروع الإجرامي المشترك؛ رئيسية، ونظامية، وممتدة. ووفقاً للرأي المحكمة، فإنه بالرغم من أن الركن المادي لكل فئة يظل واحداً، إلا أن ثمة اختلاف فيما يتعلق بالركن المعنوي²:

فبالنسبة للفئة الرئيسية من المشروع الإجرامي المشترك، وهي التي تتضمن اشتراك مجموعة من الأشخاص في ارتكاب إحدى الجرائم الدولية المعاقب عليه بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي، ويتم تنفيذ الجريمة فعلياً وفقاً للخطة أو الغرض المشترك. فكل من ساهم في ارتكاب الجريمة يشترك في نفس القصد الإجرامي، ويسأل كل عضو من أعضاء المشروع الإجرامي المشترك بطريقة متساوية مع غيره ممن ساهم في تنفيذ الخطة أو الغرض المشترك³.

وبالنسبة للفئة النظامية للمشروع الإجرامي المشترك، فإنها تتسم بوجود منظومة إجرامية ممنهجة، كما هو الحال بالنسبة لنظام إساءة معاملة المسجونين

¹ Kvočka et al. Appeal Judgment, op. cit., paras. 94, 104, 187, para. Prosecutor v. Radoslav Brđanin, ICTY, Appeal Judgment (IT-99-36-a), 3 April 2007, para. 365.

² Kvočka et al. Appeal Judgment, op. cit., paras. 82-83.

³ Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 196-200.

في معسكرات الاعتقال أو أماكن الاحتجاز. فإنه يشترط لقيام المسؤولية الجنائية، أن يكون الجاني على علم بهذا النظام، وأن تتجه نيته نحو تعزيز الغرض الإجرامي لهذا النظام¹.

وبالنسبة للفئة الممتدة للمشروع الإجرامي المشترك، فهي تتعلق بإسناد المسؤولية عن الجرائم التي تتجاوز حدود الخطة أو الغرض الإجرامي المشترك. ووفقاً للدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة، فإن المساهم في المشروع الإجرامي المشترك يمكن أن يسأل عن الجرائم التي لم تدخل ضمن الخطة المشتركة، إذا كانت نتيجة طبيعية ومتوقعة لتنفيذ الغرض المشترك². ومع ذلك، فإنه ثمة متطلبين أساسيين يتعين توافرها لقيام الركن المعنوي لهذه الفئة: أولاً، أن يتوافر القصد لدى المتهم في المساهمة والمشاركة في الغرض الإجرامي المشترك. ثانياً، أن يتوافر العلم لدى المتهم بأن الجريمة التي تخرج عن حدود المشروع الإجرامي المشترك يمكن أن يتم ارتكابها بواسطة أحد أعضاء الجماعة، وأن يقبل

¹ المرجع نفسه 202-203.

² أوردت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة حالة توضيحية للفئة الثالثة للمشروع الإجرامي المشترك، تتمثل في مسؤولية المتهم الذي يساهم في خطة مشتركة لجماعة معينة بغرض إحداث التطهير العرقي لسكان منطقة معينة، حيث تم قتل العديد من الضحايا خلال عملية التطهير العرقي. فيما أن القتل يعد نتيجة متوقعة للإبعاد القسري للسكان المدنيين تحت قوة السلاح، فإن المتهم يسأل عن جرائم القتل التي وقعت، فضلاً عن جريمة التطهير العرقي. المرجع نفسه الفقرة 204.

المخاطرة بإمكانية تحقق الجريمة من خلال المساهمة والاستمرار في تنفيذ الخطة المشتركة¹.

ووفقاً لهذا المفهوم الأخير للمشروع الإجرامي المشترك، فإنه لا يشترط لكي يسأل المتهم عن المساهمة في مشروع إجرامي مشترك أن يكون قد شارك مشاركة جوهرية في تنفيذ الخطة المشتركة. بل يسأل المتهم، وفقاً لما قرره الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا في قضية بوبوفيتش وآخرين Popović عن المساهمة في مشروع إجرامي مشترك، حتى ولو كان العمل الذي قام به يندرج ضمن أعماله الروتينية، طالما أنه ساهم في تعزيز الخطة أو الغرض المشترك².

¹ Kvočka et al. Appeal Judgment, op. cit., paras. 82–83.

ويلاحظ أن محكمة يوغسلافيا السابقة قد أشارت إلى أنه يكفي أن يقبل المتهم بإمكانية وقوع الجريمة وليس أرجحيه وقوعها، ويعد ذلك عنصر من عناصر الركن المعنوي أضعف من الإهمال، لأن المتهم في هذه الحالة يقبل المخاطرة بإمكانية وقوع جريمة لن يرتكبها بنفسه، وإنما سوف يرتكبها غيره، وذلك باعتبارها نتيجة محتملة للجريمة الأصلية التي ساهم في ارتكابها. أنظر:

Christopher Cowley, To What Degree is the Concept of Extended Joint Criminal Enterprise Coherent? A Discussion with Regard to the International Criminal Tribunal of the Former Yugoslavia, *The Journal of Criminal Law*, vol. 79, no. 4, 2015, p. 272.

² Prosecutor v. Vujadin Popović, Ljubiša Beara, Drago Nikolić, Radivoje Miletić and Vinko Pandurević, ICTY, Appeal Chamber Judgment (IT-05-88-A), 30 January 2015, para. 1615. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Popović)

ولا يشترط أيضاً أن يتوافر لدى المتهم كافة عناصر الركن المعنوي للجريمة. وتبرز أهمية ذلك فيما يتعلق بالقصد الخاص اللازم لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية¹. فالشخص الذي يساهم في مشروع إجرامي مشترك يمكن أن يعد مسؤولاً عن جريمة الإبادة الجماعية التي تُرتكب تجاه جماعة معينة خارج إطار المشروع الإجرامي المشترك، طالما أن عملية الإبادة الجماعية تعد نتيجة طبيعية ومتوقعة لتنفيذ الغرض المشترك، على أن يتوافر العلم لدى المتهم بإمكانية وقوع جريمة الإبادة الجماعية². ومثال ذلك، أن يساهم الشخص في خطة مشتركة تستهدف الإبعاد القسري لجماعة دينية من منطقة معينة، ولكن يترتب على تنفيذ هذه الخطة المشتركة القيام بأعمال قتل جماعي لأعضاء هذه الجماعة بصفتها كذلك. ففي هذه الحالة، ووفقاً للاتجاه الذي أقرته محكمة يوغسلافيا السابقة، فإن

¹ ومع ذلك رفضت المحكمة الخاصة بلبنان تطبيق هذا المفهوم للمشروع الإجرامي المشترك في قضية عياش Ayyash، مقررّة أن تطبيق الفئة الثالثة من فئات المشروع الإجرامي على الجرائم التي تستوجب توافر قصد خاص، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الإرهاب، من شأنه أن يؤدي إلى انحراف قانوني خطير، لأنها سوف تؤدي إلى إقرار المسؤولية على شخص لم يتوافر لديه القصد الخاص اللازم لقيام الركن المعنوي للجريمة. أنظر:

Prosecutor v. Ayyash et al., Special Tribunal for Lebanon, Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, perpetration, Cumulative Charging (STL-II-01/I), 16 February 2011, para. 245.

² Gerhard Werle, op. cit., p. 960.

هذا الشخص يسأل عن أعمال الإبادة الجماعية التي تمت في سياق تنفيذ المشروع الإجرامي المشترك¹.

وأكدت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضيتي مارتيتش Martić وبوبوفيتش أن المتهم يمكن أن يسأل وفقاً لفئة أو أكثر من فئات المشروع الإجرامي المشترك؛ فيسأل وفقاً للفئة الأولى عن الجرائم التي يتم ارتكابها في إطار الخطة المشتركة، ووفقاً للفئة الثانية بالنسبة للجرائم التي يرتكبها في إطار منظومة إجرامية، بينما يسأل وفقاً للفئة الثالثة عن الجرائم التي تخرج عن إطار الخطة المشتركة إذا كانت نتيجة طبيعية ومتوقعة لتنفيذ الغرض المشترك².

وقد استقر قضاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة على تطبيق فئات المشروع الإجرامي المشترك في كافة أحكامها التي تنطوي على

¹ Stephen Ranieri, Extended Joint Criminal Enterprise in International Criminal Law: From Foreseeability, to Intention to Control over the Crime, The Journal of Criminal Law, Vol, 80, no. 6, 2016, p. 440.

² Prosecutor v. Milan Martić, ICTY, Appeal Chamber Judgment (IT-95-11-A), 8 October 2008, para. 171-173. Prosecutor v. Popović, op. cit., para. 42-43.

تنفيذ خطة أو غرض مشترك، وصدرت آخر الأحكام في هذا الصدد في قضيتي ستانيسيتش Stanišić وبرليتش وآخرين¹.

ووجه جانب من الفقه النقض لهذا الاتجاه الموسع الذي انتهجته محكمة يوغسلافيا السابقة، استناداً لعدة أسباب منها:

- إن قاعدة المسؤولية عن المساهمة في مشروع إجرامي مشترك لم تستقر بشكل حاسم في قواعد القانون الدولي العرفي، كما أنه لم يتم النص صراحة على تلك الجريمة في النظام الأساسي للمحكمة، وبالتالي فإن تطبيقها من جانب محكمة يوغسلافيا يمثل مخالفة صريحة لمبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات².

¹ Prosecutor v. Mićo Stanišić and Stojan Župljanin, ICTY, Appeal Judgment (IT-08-91-A), 30 June 2016, paras. 977-981 (hereinafter referred to as Prosecutor v. Stanišić and Župljanin, Appeal Judgment); Prosecutor v. Jadranko Prlić, Bruno Stojić, Slobodan Praljak, Milivoj Petković, Valentin Ćorić and Berislav Pušić, ICTY, Appeal Judgment (IT-04-74-A), 29 November 2017, paras. 2891-3. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Prlić et al., Appeal Judgment)

² Antonio Cassese, The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise, Journal of International Criminal Justice, vol. 5, no.1, 2007, 114-123. Attila Bogdan, Individual Criminal Responsibility in the Execution of a Joint Criminal Enterprise in the Jurisprudence of the ad hoc International Tribunal for the Former

- إن تطبيق ما يطلق عليه الشكل الممتد للمشروع الإجرامي المشترك من شأنه أن يتعارض مع مبدأ شخصية الجريمة والعقوبة، حيث ستقع المسؤولية عن الجريمة تجاه شخص لم يتوافر لديه كافة عناصر الركن المعنوي اللازم لارتكاب تلك الجريمة¹.

- لم تبين الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا الحد الفاصل بين المشروع الإجرامي المشترك، والمساعدة على ارتكاب الجريمة. فمن الثابت أنه في المساعدة على ارتكاب الجريمة يقوم الجاني بفعل رئيسي يساعد مباشرة على ارتكاب الجريمة، وبالتالي يسأل عنها بصفتها كذلك. ومع ذلك ذهبت الدائرة الاستئنافية إلى أن المساعدة على ارتكاب الجريمة في إطار خطة أو غرض مشترك، تعد سبباً لقيام المسؤولية الجنائية الفردية استناداً إلى المساهمة في مشروع إجرامي مشترك².

- استندت الفئة الثالثة للمشروع الإجرامي المشترك ذات الصيغة الممتدة إلى عنصر غامض وغير دقيق، وتحديداً التوقع؛ إذا إنها تؤدي إلى إقرار شكل من أشكال المسؤولية الجنائية الفردية المشددة في سياق القانون الدولي الجنائي، من

Yugoslavia, *International Criminal Law Review*, vol. 6(1), 2006, p. 109-112.

¹ Christopher Cowley, *op. cit.*, p. 271-272. See also: Stephen Ranieri, *op. cit.*, p. 440-441. Also: Neha Jain, *op. cit.*, p. 37-40.

² Kai Ambos, *Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5, no. 1, 2007, 161-176.

خلال إقرار مسؤولية المساهم في المشروع الإجرامي المشترك لمجرد إمكانية توقعه وقوع جريمة خارج إطار الخطة أو الغرض المشترك، وذلك بالرغم من عدم وجود أساس قانوني دقيق يقرها، مما يمثل مخالفة صارخة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات. لذلك حاولت الدائرة الاستثنائية التخفيف من حدة هذا الغموض من خلال اشتراط العلم بالإضافة للتوقع. وأدى ذلك بالتبعية إلى صعوبة قانونية أخرى، تتمثل في عدم إمكانية تحديد الطبيعة القانونية الدقيقة للجريمة المرتكبة، فالعلم هو أحد العناصر الأساسية في الجرائم العمدية، وعلى العكس يعد التوقع من العناصر الأساسية للجرائم غير العمدية¹.

وبناء على تلك الانتقادات التي وجهت لفكرة المشروع الإجرامي المشترك، ذهب رأي إلى ضرورة التخلي عن تلك الفكرة، وتبني فكرة أخرى أكثر دقة تتمثل في الاشتراك في ارتكاب الجريمة co-perpetration، بحيث يلزم لقيام المسؤولية الجنائية الفردية أن يكون المشارك في ارتكاب الجريمة قد قام بدوراً رئيسياً في سبيل تعزيز الخطة أو الغرض المشترك². لذلك اتجه نظام روما الأساسي إلى تطبيق

¹ المرجع نفسه، ص 174-175. أنظر أيضاً:

Stephen Ranieri, op. cit., p. 440-441.

² Kai Ambos, op. cit., p. 171.

ورد أنطونيو كاسيسي، أول رئيس للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببوغسلافيا السابقة على هذا النقد مصرحاً أن هناك بالفعل فارق واضح بين المساعدة على ارتكاب الجريمة كجريمة مستقلة، وبين المساعدة على ارتكاب الجريمة في إطار مشروع إجرامي مشترك. ففي هذه الجريمة الأخيرة، فإنه يتوافر لدي الشخص الذي يساعد على ارتكاب الجريمة العناصر التالية:

فكرة الاشتراك في ارتكاب الجريمة، عوضاً عن فكرة المشروع الإجرامي المشترك. ولكن ذلك لا ينفي أن قضاء المحكمة الجنائية الدولية قد تأثر في بعض أحكامه عند تطبيق الاشتراك في ارتكاب الجريمة بالسوابق القضائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة.

الاشتراك في ارتكاب الجريمة أمام المحكمة الجنائية الدولية:

وفقاً لنص المادة 25(3)(أ) من نظام روما الأساسي، فإن الشخص يسأل جنائياً عن الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة إذا ارتكب تلك الجريمة بالاشتراك مع شخص آخر. ويظهر من ذلك أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اتخذ منهجاً مغايراً للمساهمة في ارتكاب الجريمة، حيث اعتبر أن الاشتراك في ارتكاب الجريمة يعد أحد صور المساهمة الأصلية التي تستوجب

-
1. المساهمة في خطة أو غرض مشترك لارتكاب جريمة محددة، سواء قتل أو تطهير عرقي أو تدمير ممتلكات أو أعيان مدنية أو غيرها.
 2. توافر العلم والإرادة بالمساهمة في مشروع إجرامي مشترك، وإبراز مساهمته في تلك الجريمة من خلال المساعدة على ارتكابها.
 3. يأخذ على عاتقه المخاطرة بإمكانية ارتكاب أي عضو آخر من أعضاء الجماعة لجريمة أخرى متوقعة.

أما بالنسبة للمساعدة كجريمة مستقلة، فإن المساعد لا يشارك مرتكب الجريمة في قصد ارتكاب الجريمة، وإنما تنصرف إرادته فحسب إلى مساعدة الفاعل الأصلي على ارتكاب الجريمة. وبالرغم من علمه بأن هناك جريمة دولية سوف ترتكب إلا أنه لا يشترك مع الفاعل الأصلي في الركن المعنوي. ولهذا السبب، فإن المسؤولية الجنائية الفردية لمن يساعد على ارتكاب الجريمة هي أقل درجة من تلك التي تتوافر بالنسبة لمن يساهم في مشروع إجرامي مشترك.

أعلى درجات المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الدولية. ويؤكد هذا الاستنتاج أن النظام الأساسي أقر ثلاث صور لارتكاب الجريمة الدولية باعتبارها من صور المساهمة الأصلية؛ وهي: ارتكاب الشخص للجريمة بنفسه (أو بصفته الفردية)، وارتكابها بالاشتراك مع غيره، وارتكابها عن طريق شخص آخر¹.

ويذهب رأي إلى أن الاشتراك في ارتكاب الجريمة كما أقره نظام روما الأساسي، يماثل إلى حد الكبير الفئة الرئيسية للمشروع الإجرامي المشترك التي أقرتها الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية تاديتش، ولكنه مع ذلك

¹ وكانت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة قد أسست قيام المسؤولية الجنائية الفردية في قضية ستاكيثش استناداً إلى فكرة الاشتراك في ارتكاب الجريمة مقرر أن "يكفي في الاشتراك لارتكاب الجريمة أن يكون ثمة اتفاق صريح أو ضمني للوصول إلى هدف مشترك من خلال التعاون والتنسيق والسيطرة المشتركة على السلوك الإجرامي. ويمكن وصف ذلك بأنه أفعال مشتركة يكون من شأنها تحقيق أهداف مشتركة". أنظر:

Prosecutor v. Milomir Stakić, ICTY, Trial Judgment (IT-97-24-T), 31 July 2003, para. 440.

ولكن الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة رفضت الاستنتاج الذي توصلت إليها الدائرة الابتدائية مقرر أن المحكمة أخطئت في توصيف المسؤولية الجنائية الفردية للمتهم على أساس الاشتراك في ارتكاب الجريمة، وكان يتعين عليها أن تستند إلى فكرة المشروع الإجرامي المشترك، مقرر أن فكرة الاشتراك في ارتكاب الجريمة لا تجد لها أساساً في القانون الدولي العرفي، على خلاف فكرة المشروع الإجرامي المشترك التي ترسخت في قواعد القانون الدولي العرفي، فضلاً عن قضاء المحكمة درج على الاستناد إليها لتأسيس المسؤولية الجنائية الفردية عن الاشتراك في ارتكاب الجريمة. أنظر:

Prosecutor v. Milomir Stakić, ICTY, Appeal Judgment (IT-97-24-A), 22 March 2006, para. 62.

يعد أقل نطاقاً لأنه لا ينطوي على إقرار المسؤولية الجنائية الفردية استناداً إلى الفئة الثانية والثالثة من المشروع الإجرامي المشترك¹.

وأكدت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قرار التأييد الصادر في قضية لوبانجا Lubanga، على أنه يشترط لقيام المسؤولية عن الاشتراك في ارتكاب الجريمة توافر عناصر موضوعية (الركن المادي) وأخرى شخصية (الركن المعنوي)².

أ- عناصر الركن المادي للاشتراك في ارتكاب الجريمة:

تتمثل عناصر الركن المادي في السيطرة على ارتكاب الجريمة، وضرورة وجود اتفاق أو خطة مشتركة بين شخصين أو أكثر، والمشاركة الرئيسية في ارتكاب الجريمة.

السيطرة على ارتكاب الجريمة:

¹ Neha Jain, op. cit., p. 34–35. See also: Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 196–200.

² The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Confirmation of Charges (ICC-01/04-01/06), 29 January 2007, para 332– 367. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Lubagna)

لكي تتم مساءلة الشريك في الجريمة باعتباره مساهماً أصلياً، فإنه يتعين أن يكون لديه، بالاشتراك مع المساهمين الآخرين، سيطرة على ارتكاب الجريمة، وذلك بمقتضى المهام الرئيسية الموكلة إليهم¹.

فالاشتراك في ارتكاب الجريمة يتضمن تقسيم المهام الرئيسية بين شخصين أو أكثر يتصرفون بطريقة مدبرة بغرض ارتكاب الجريمة؛ أي أن السيطرة على ارتكاب الجريمة تكون مقسمة بينهم، بحيث إن عدم قيام أحدهم بالمهمة الرئيسية الموكلة إليه سوف يحول دون ارتكاب الجريمة².

وعنصر السيطرة هو الذي يضمن التمييز بين الاشتراك في ارتكاب الجريمة باعتبارها ضمن المساهمة الأصلية في ارتكاب الجريمة وبين الأشكال الأخرى للمساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة. كما أنها تضمن التمييز بين من يقومون بدور رئيسي في الجريمة وبين من يقومون بدور عرضي في تنفيذها³.

¹ المرجع نفسه، ص 332

² المرجع نفسه، الفقرة 342.

³ Thomas Weigend, Intent, Mistake of Law and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges, Journal of International Criminal Justice, Vol. 6, 2008, p. 480.

ضرورة وجود خطة أو اتفاق مشترك بين شخصين أو أكثر:

يعد هذا العنصر من العناصر الهامة التي أقرتها الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية، نظراً لقيامه على أساس موضوعي لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية للمشارك في ارتكاب¹، وذلك حتى لا يتم الاستناد إلى معايير افتراضية تقوم على مجرد توقع الوضع في حالة عدم قيام المشارك في الجريمة بالمهمة الرئيسية الموكلة إليه². فعلى سبيل المثال، إذا كان دور أحد المساهمين هو الوساطة بين قائد إحدى المجموعات العسكرية ومؤسسة للتزويد بمتفجرات سوف يتم استخدامها لتدمير ممتلكات ثقافية محمية بموجب أحكام القانون الدولي. ففي هذه الحالة يجوز لهذا الشخص أن يدفع بأن دوره لم يكن رئيسياً في ارتكاب الجريمة، إذا أثبت أن أي شخص آخر كان يمكن أن يقوم بدور الوسيط في تزويد القائد العسكري بالمتفجرات اللازمة. ومع ذلك، إذا ثبت أن هذا الشخص كان عضواً في خطة مشتركة، فيجوز في هذه الحالة مساءلته عن جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتباره شريكاً في ارتكاب الجريمة.

ولا يشترط أن تستهدف الخطة المشتركة ارتكاب جريمة دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، بل يكفي أن يتوافر الإدراك لدى المشاركين

¹ Prosecutor v. Lubagna, op. cit., para. 343-345.

² Thomas Weigend, Intent, op. cit., p. 480.

في ارتكاب الجريمة بأن تنفيذ الخطة المشتركة من شأنه أن يؤدي إلى ارتكاب إحدى الجرائم الدولية المعاقب عليها، ويقبلون هذه النتيجة¹.

ولا يشترط كذلك أن يكون الاتفاق بين المشاركين في الجريمة صريحاً، بل يكفي أن يستفاد هذا الاتفاق من التصرفات الممنهجة والمدبرة للمشاركين في الجريمة².

المشاركة الرئيسية في ارتكاب الجريمة.

يتعين أن يضطلع كل مشارك في الجريمة بدور رئيسي يساهم في تحقيق عناصر الركن المادي للجريمة. ولا يشترط أن يتولى الشريك في الجريمة تنفيذ مهمته الرئيسية في مسرح الجريمة³. وبالتالي يعد مشاركاً في ارتكاب الجريمة كل من يخطط لارتكابها، أو يقدم الأسلحة أو الأدوات اللازمة لتنفيذها، أو من يمارس

¹ وقد عبرت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية عن ذلك في قضية لوبانجا بأن الخطة المشتركة يتعين أن تشمل على عنصر إجرامي. أنظر:

Prosecutor v. Lubagna, op. cit., para. 344.

وعادت الدائرة التمهيدية في قضية كاتانجا Katanga لتوضح أن المقصود بالعنصر الإجرامي هو أن الخطة المشتركة يتعين أن تتطوي ارتكاب جريمة. أنظر:

The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Confirmation of Charges (ICC-01-/04-01/07), 30 September 2008, para. 523. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Katanga et al.)

² المرجع نفسه، الفقرة 345.

³ المرجع نفسه، الفقرة 348.

السيطرة على تحريك القوات العسكرية، أو يشرف على أنشطة تلك القوات. وكل تلك الأفعال تعد مشاركة رئيسية في ارتكاب الجريمة بغض النظر عن مكان وتوقيت ممارستها.

لذلك قررت الدائرة التمهيدية في قرارها بشأن إقرار التهم في قضية المهدي بأن المتهم كان مشاركاً في كافة مراحل الخطة المشتركة، وهي: مرحلة التخطيط، والإعداد والتنفيذ¹.

ويتضح من ذلك أن الاتجاه الذي اتخذته المحكمة الجنائية الدولية بالنسبة للاشتراك في الجريمة يختلف عما قرره محكمة يوغسلافيا السابقة بالنسبة للمشروع الإجرامي المشترك. فوفقاً لنظام روما الأساسي وقضاء المحكمة الجنائية الدولية، ليست كل مساهمة في ارتكاب الجريمة ترقى لأن تكون اشتراك في ارتكاب الجريمة وفقاً لمفهوم المادة 25(3)(أ)².

¹ اعتبر المساهمين في الخطة المشتركة أن الآثار التاريخية والممتلكات المخصصة للأغراض الدينية في تمبكتو بمالي تمثل رذيلة واضحة. وبالتالي فإن تدميرها يندرج تحت اختصاص الحسبة. والمهدي باعتباره رئيساً للحسبة فقد أشرف على تنفيذ عملية الهجوم على تلك الآثار التاريخية والممتلكات الدينية. المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، قرار بشأن اعتماد التهم، المرجع السابق، الفقرة 18.

² Gerhard Werle, op. cit., p. 962.

عناصر الركن المعنوي للاشتراك في ارتكاب الجريمة:

هناك عنصرين رئيسيين يتعين توافرها في الركن المعنوي اللازم لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن الاشتراك في ارتكاب الجريمة؛ هما: استيفاء المشاركين للركن المعنوي للجريمة المرتكبة، إدراك المشارك لدوره الرئيسي في تنفيذ الخطة المشتركة.

استيفاء الركن المعنوي للجريمة المرتكبة:

وفقاً لنص المادة (1)30 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ، فإنه يتعين أن يتوافر لدي المساهم في ارتكاب الجريمة عنصري الركن المعنوي؛ وهما العلم والإرادة. فالعلم في حد ذاته غير كاف لقيام المسؤولية عن الاشتراك في الجريمة، بل يتعين أن يتوافر كذلك الإرادة القائمة على الاختيار الحر.

ووفقاً لنظام روما الأساسي، فإن الركن المعنوي لارتكاب الجريمة يتحقق في الحالات التالية:

الأولى: أن يقصد الشخص من خلال سلوكه ارتكاب الركن المادي للجريمة.

الثانية: أن يقصد الشخص التسبب في وقوع الجريمة.

الثالثة: أن يدرك الشخص أن الجريمة ستقع في إطار المسار العادي للأحداث¹.

¹ المادة (2)30 من نظام روما الأساسي لعام 1998.

وإذا كانت الحالة الأولى تتعلق بالقصد المباشر في ارتكاب الجريمة، فإن الحالة الثانية تتعلق بالوضع الذي لا يتوافر لدى المتهم إرادة إتيان عناصر الركن المادي للجريمة، ولكنه يدرك بأن هذه العناصر سوف تتحقق كنتيجة ضرورية لفعله أو امتناعه غير المشروع، أما الحالة الثالثة فهي تتوفر عندما يكون المتهم مدركاً بأن عناصر الركن المادي للجريمة سوف تتحقق نتيجة فعله أو امتناعه، ويرتضي بها¹. ويطلق على الحالتين الثانية والثالثة القصد المباشر من الدرجة الثانية.

وتأثرت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية لوبانجا بما قرره محكمة يوغسلافيا فيما يتعلق بالفئة الثالثة للمشروع الإجرامي المشترك، وأوردت تفسيراً موسعاً للإرادة، من خلال افتراضها أن الاختيار الحر يتوافر لدى المتهم إذا كان مدركاً لخطر إمكانية وقوع الجريمة نتيجة فعله أو امتناعه غير المشروع، وقبوله لها، مقررة أن ذلك يتفق مع مفهوم الحالة الثالثة للركن المعنوي المقررة في المادة 30(2)(ب). وقررت في هذا الصدد بين وضعين:

الأول: إذا كانت مخاطرة المتهم بوقوع عناصر الركن المادي للجريمة جوهرية؛ أي أن هناك أرجحية لوقوع الجريمة وفقاً للمجرى العادي للأحداث، فإن الركن المعنوي للجريمة يمكن استخلاصه من إدراك المتهم بأن سلوكه يُرجح بشكل جوهري وقوع الجريمة، واتخاذها رغم ذلك القرار بتنفيذ فعله أو امتناعه غير المشروع².

¹ Prosecutor v. Lubagna, op. cit., para. 344.

² المرجع نفسه، الفقرة 353.

الثاني: إذا كانت مخاطرة المتهم بوقوع الجريمة ضعيفة، فإنه يتعين أن يقبل بشكل صريح وواضح حقيقة أن الجريمة يمكن أن تقع بسبب فعله أو امتناعه¹.

ونحن لا نتفق مع ما انتهت إليه الدائرة الاستئنافية في قضية لوبانجا بأن الإرادة الحرة والواعية تتوافر لدي المتهم إذا أخذ على عاتقه إمكانية وقوع الجريمة، نظراً لتعارض ذلك مع مفهوم المادة 30(2)(ب) التي تقر بتوافر الركن المعنوي إذا كان الشخص يدرك بأن الجريمة ستقع وفقاً للمسار العادي للأحداث. وبالتالي فإن إدراك الشخص لإمكانية أو احتمالية وقوع الجريمة لا يكفي للقول بتوافر الركن المعنوي للجريمة المرتكبة. فالشخص الذي يأخذ على عاتقه المخاطرة بإمكانية وقوع الجريمة لا تتجه نيته نحو تحقيقها، ولكنه غالباً ما يعتمد على مهاراته الخاصة أو خبرته للحيلولة دون وقوعها². ولعل مما يؤكد هذا الاستنتاج أن الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية عدلت عن اتجاهها في قضية بيمبا Bemba، حيث أكدت أن المادة (30) من نظام روما الأساسي لا يقر فكرة القصد الاحتمالي

¹ المرجع نفسه، الفقرة 354.

² ويؤكد جانب في الفقه أن الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية قد جانبها الصواب في إقرار قيام الركن المعنوي للجريمة الدولية استناداً للقصد الاحتمالي *dolus eventualis*. أنظر:

Ellies Van Sliedregt, *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford University Press, 2012. See also: Thomas Weigend, *op. cit.*, p. 46-48. P. 481-485

dolus eventualis كعنصر من عناصر الركن المعنوي للجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة¹.

إدراك المشارك لدوره الرئيسي في الخطة المشتركة:

يتعين أن يكون المتهم مدركاً لكافة الظروف الواقعية التي تمكنه بالاشتراك مع غيره من السيطرة على ارتكاب الجريمة. ويستدعي ذلك بالضرورة أن يكون المتهم مدركاً لدوره الرئيسي في تنفيذ الخطة المشتركة التي يترتب عليها ارتكاب الجريمة، وأن يدرك كذلك بأنه يمتلك القدرة على إحباط تنفيذ الخطة المشتركة، ومن ثم الحيلولة دون وقوع الجريمة، وذلك من خلال الامتناع عن القيام بالدور الرئيسي المسند إليه².

ويبرز هذا الأمر الفارق بين الاشتراك في ارتكاب الجريمة أمام المحكمة الجنائية الدولية، والمشروع الإجرامي المشترك أمام محكمة يوغسلافيا السابقة. فقبول المخاطرة بإمكانية وقوع جريمة خارج حدود الخطة المشتركة، باعتبارها نتيجة

¹ The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Situation in the Central African Republic, Decision pursuant to article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor against Jean-Pierre Bemba Gombo, Pre-Trial Chamber II (ICC-01/05-01/08), 15 June 2009, paras. 360-369. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Bemba).

² المرجع نفسه، 367.

متوقعة وطبيعية لتنفيذ تلك الخطة، يعد في حد ذاته كافياً لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية أمام محكمة يوغسلافيا، بينما الحال على خلاف ذلك أمام المحكمة الجنائية الدولية، حيث يشترط توافر العلم والإرادة الحرة الواعية بطبيعة وأركان أية جريمة تُرتكب نتيجة تنفيذ الخطة المشتركة.

وتبدو أهمية ذلك بالنسبة للجرائم التي يتطلب ركنها المعنوي توافر قصد خاص، كما هو الحال تحديداً بالنسبة لجريمة الإبادة الجماعية. فأمام محكمة يوغسلافيا السابقة، يمكن أن يسأل المتهم عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية التي تقع خارج إطار الخطة المشتركة، حتى ولو لم يكن يتوافر لديه القصد الخاص اللازم لارتكابها. وعلى العكس، فإنه لا يسأل المتهم عن الاشتراك في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وفقاً لنص المادة 25(3)(أ) من نظام روما الأساسي، إلا إذا توافر لدية العلم والإرادة الواعية بكافة عناصر الركن المادي والمعنوي لجريمة الإبادة الجماعية، بما في ذلك القصد الخاص اللازم لارتكابها¹.

¹ ويذهب رأي إلى أن هناك صوراً مختلفة لجريمة الإبادة الجماعية، وأن لكل صورة من هذه الصور أركاناً خاصة بها، ويعني ذلك أنه يتعين أن يتوافر لدى المشارك في ارتكاب الجريمة القصد الخاص اللازم لارتكاب صورة معينة من صور الإبادة الجماعية، لكي يسأل جنائياً عن هذه الجريمة. أنظر: سهيل حسين فتلاوي، جرائم الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية، موسوعة القانون الدولي الجنائي، دار الثقافية للنشر والتوزيع، 2011، ص 416-165

ثالثاً: الفاعل المعنوي للجريمة:

أقرت المادة 25(3)(أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 بأن المسؤولية الجنائية الفردية تثبت في مواجهة الشخص الذي يرتكب الجريمة عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا هذا الشخص الآخر مسؤولاً جنائياً؛ أي أنها تثبت في مواجهة الفاعل المعنوي.

وفكرة الفاعل المعنوي هي من الأفكار المعترف بها في النظم الجنائية الرئيسية للدول. وانقسم الرأي في الفقه الدولي حول الأساس القانوني للفاعل المعنوي في القانون الدولي الجنائي.

فيذهب رأي إلى أن إقرارها في نظام روما الأساسي يعد من الأمور المستحدثة، نظراً لعدم تنظيمها في قواعد القانون الجنائي أو التطرق إليها صراحة في السوابق القضائية للمحاكم الدولية المؤقتة¹، كما أنها تشتمل على حالة مسائلة الشخص الذي يرتكب الفعل عن طريق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كانت المسؤولية تثبت في مواجهة الأخير، وهي بالتالي تغطي نطاق أوسع من الحالات التي يتم فيها ارتكاب الجريمة بواسطة أشخاص آخرين، عما هو مقرر بموجب القاعدة التقليدية للارتكاب غير المباشر للجريمة².

¹ Gerhard Werle, op. cit., p. 963-4.

² Ellies Van Sliedregt, op. cit., p. 94. See also: p. Neha Jain, op. cit., p.90.

ويذهب رأي آخر إلى أن فكرة الفاعل المعنوي تجد أساسها في قضية العدالة التي تم نظرها في المحاكمات التالية لنورمبرج، وتحديدًا قضية ألتسلويتز آخرين Altsloetter et al. التي نظرتها المحكمة العسكرية الأمريكية بنورمبرج¹، كما تجد أساسها أيضاً في قضية أيكمان Eichmann التي نظرتها المحكمة العليا الإسرائيلية. بل الأكثر من ذلك، أكد هذا الرأي بأن فكرة الفاعل المعنوي تجد أساسها في المادة 7(1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، مستنداً إلى تفسير الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة لاصطلاح "الارتكاب" الوارد في تلك المادة، والذي يعني "مساهمة المتهم بصفته الفردية، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر في ارتكاب العناصر المادية للجريمة المتهم بها، من خلال القيام بعمل إيجابي، أو استناداً إلى التزام بالتصرف

¹ فقد جاء في حكم المحكمة في القضية العسكرية أن المتهم لم يرتكب بيده جريمة من الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، ولكنه ساهم عن وعي في خطة حكومية ممنهجة وواسعة النطاق تهدف إلى الكراهية وعدم العدالة، بالمخالفة لقوانين الإنسانية والحرب، وارتكب جرائمه باسم القانون من خلال استخدام السلطة القضائية. أنظر بشأن هذا الحكم:

U.S. v. Altsloetter et al. (Justice Trial), US Military Tribunal sitting at Nuremberg, 4 December 1947, in Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals (US-GPO-1947), p. 984-5

أو الامتناع، سواء بشكل فردي أو بالاشتراك مع آخرين"¹، حيث أشار هذا الرأي أن الفاعل المعنوي هو الذي يرتكب الجريمة بطريق غير مباشر².

وأيدت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية ما انتهى إليه الرأي الثاني بشأن الأساس القانوني للفاعل المعنوي في السوابق القضائية، وذلك بموجب قرارها بشأن تأكيد الاتهامات في قضية كاتانجا³.

وبغض النظر عن هذا الجدل بشأن الأساس القانوني لفكرة الفاعل المعنوي في الممارسات والسوابق القضائية، فإن ذلك لن يحول دون إقرار المسؤولية الجنائية الفردية على الفاعل المعنوي، باعتباره مساهماً أصلياً في ارتكاب الجريمة، وفقاً لما قررته المادة 25(3)(أ) من نظام روما الأساسي، طالما أن المحكمة الجنائية الدولية لن تمارس اختصاصها على الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاصها الموضوعي إلا بعد دخول النظام الأساسي للمحكمة حيز التنفيذ، وبالتالي لن تكون هناك رجعية في تطبيق أحكام النظام الأساسي، كما كان الوضع أمام المحاكم المؤقتة. لذلك فإنه لا توجد-في رأينا-أهمية حقيقية في بيان الأساس القانوني لفكرة الفاعل المعنوي المقررة في نظام روما الأساسي، ويكفي أنها من الأفكار الراسخة والثابتة في القوانين الجنائية للنظم اللاتينية والأنجلوسكسونية على حد سواء.

¹ Prosecutor v. Stakić, ICTY, Trial Judgment, op. cit., para. 439.

² انظر فيما يتعلق بهذا الرأي:

Kai Ambos, op. cit., p. 182.

³ Prosecutor v. Katanga et al.), op. cit., para. 503, 506.

وكما سبق أن ذكرنا، فإن الفاعل المعنوي يرتكب جريمته إما بواسطة شخص غير مسؤول جنائياً، وإما بواسطة شخص مسؤول جنائياً.

1- ارتكاب الجريمة بواسطة شخص غير مسؤول جنائياً:

تعد هذه الصورة هي الأكثر شيوعاً بالنسبة للفاعل المعنوي، بل إن مفهوم الفاعل المعنوي في الأنظمة القانونية الجنائية للدول ينطبق فحسب على هذه الصورة.

وتتم الجريمة في هذه الحالة من خلال قيام المتهم باستخدام شخص آخر لا يكون مسؤول جنائياً، كأداة أو وسيلة لتنفيذ الجريمة. ويكون للفاعل المعنوي سلطة السيطرة والتوجيه على الشخص الذي ينفذ الجريمة.

وتتوقف براءة أو عدم مسؤولية الشخص الذي يرتكب الفعل الإجرامي على توافر عذر من الأعذار المعفية من المسؤولية¹، ومنها:

- تصرف الشخص استناداً إلى خطأ بطبيعة الفعل المجرم. وتبدو أهمية هذه الحالة في سياق الاعتداء على الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة. فعلى سبيل المثال، قد يُصدر قائد عسكري أعلى إلى قائد إحدى السفن الحربية أمراً بإطلاق قذيفة بعيدة المدى على هدف يحتوي على ممتلكات ثقافية محمية، فينفذ قائد السفينة هذا الأمر اعتقاداً منه بأنه يستهدف هدفاً عسكرياً مشروعاً. ففي هذه الحالة تقع المسؤولية الجنائية على عاتق القائد الأعلى باعتباره فاعلاً معنوياً

¹ المرجع نفسه، ص 495.

للجريمة، ولا تقع المسؤولية الجنائية على عاتق قائد السفينة، نظراً لتوافر عذر من الأعدار المعفية من المسؤولية الجنائية في حقه.

- تصرف الشخص تحت وطأة الإكراه. وقد يكون الإكراه مادياً، كما لو تعرض للتعذيب، وقد يكون معنوياً، كما لو تعرض للتهديد بالقتل أو التعذيب، أو تم تهديه بتعذيب أو قتل أحد ذويه أو أحبائه.

- عدم توافر الأهلية لدى مرتكب الفعل الإجرامي. وتبرز هذه الحالة تحديداً عند استخدام أطفال دون سن الخامسة عشرة لارتكاب الجرائم الدولية.

ارتكاب الجريمة بواسطة شخص مسؤول جنائياً:

وفقاً لنظام روما الأساسي، فإن المسؤولية الجنائية الفردية تثبت تجاه الشخص الذي يرتكب جريمته عن طريق شخص آخر يُسأل جنائياً عن ارتكاب الجريمة. وتهدف هذه الصورة من صور المسؤولية الجنائية الفردية إلى محاكمة القادة العسكريين الذين يمارسون قدراً كبيراً من السيطرة والتوجيه على تابعيهم، على نحو يُضعف من قدرتهم على رفض تنفيذ الأوامر الصادرة إليهم بارتكاب الجرائم الدولية.

ومع ذلك، فإن ثمة عناصر موضوعية يلزم توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية تجاه الفاعل المعنوي الذي يرتكب الجريمة بواسطة شخص آخر مسؤول جنائياً.

وتتمثل تلك العناصر في السيطرة على التنظيم ووجود تدرج منظم للسلطات وضمن تنفيذ الجرائم من خلال الامتثال التلقائي للأوامر¹. بل إن الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية قد تطلبت في قرارها الصادر بشأن ثبوت التهم ضد نتاجاندا ضرورة توافر شرطين آخرين، وهما: وجود خطة أو اتفاق مشترك بين عدة أشخاص، وأن يضطلع المشارك في ارتكاب الجريمة بدور رئيسي في تنفيذ الجريمة². ويدل ذلك على أن العناصر الموضوعية اللازم توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية تجاه المشارك غير المباشر في ارتكاب الجريمة أو الفاعل المعنوي تعد أكثر صعوبة من العناصر اللازم توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية تجاه المشارك المباشر في الجريمة. وبالنظر إلى أن العنصرين الأخيرين قد تم التطرق إليهما عند مناقشة وتحليل موضوع الاشتراك في ارتكاب الجريمة، فإننا سوف نكتفي بمناقشة العناصر الثلاثة الأولى.

¹ حددت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية العناصر الموضوعية الواجب توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية تجاه الشخص الذي يرتكب جريمته بواسطة شخص آخر يسأل أيضاً جنائياً. المرجع نفسه، الفقرات 500-518. انظر أيضاً:

Ellies Van Sliedregt, op. cit., p. 167-8.

² Prosecutor v. Ntaganda, op. cit., para. 104.

أ- السيطرة على التنظيم:

أكدت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية أن الحكم الوارد في المادة 25(3)أ من النظام الأساسي بشأن ارتكاب الجريمة عن طريق شخص آخر مسؤول جنائياً، تنطوي على الحالة التي يسيطر فيها المتهم على تنظيم معين.

وأشارت المحكمة إلى إن إقرار تلك الفكرة في نظام روما الأساسي قد أدى إلى تبني القضاء الجنائي للعديد من الدول لها لإقرار مسؤولية القادة عن الجرائم التي يتم ارتكابها بواسطة تابعيهم، وذلك باعتبارهم مساهمين أصليين في ارتكاب الجريمة. وكان الوضع المتبع قبل ذلك أنه بالنسبة للجرائم التي تُرتكب بواسطة عدد كبير من المساهمين، فإن المساهم الذي يكون بعيداً عن تنفيذ عناصر الركن المادي للجريمة تكون درجة مسؤوليته أقل¹.

وبناء على ذلك، فإن درجة اللوم (أو الإثم) تزيد على المتهم كلما تمتع بدرجة أعلى في سلم الهرم القيادي؛ حتى وإن كانت لا تربطه أية علاقة إشراف أو توجيه مباشر للمنفذ الفعلي للجريمة؛ إذ إن ذلك يدل على مدى سيطرته المحكمة

¹ ومن الدول التي اتبع قضائها الوطني فكرة مبدأ السيطرة على التنظيم لتأسيس مسؤولية القادة عن الجرائم الدولية، ألمانيا والأرجنتين، وبيرو، وشيلي، وإسبانيا. مشار إليه في قرار الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية كاتانجا. أنظر:

Prosecutor v. Katanga et al.), op. cit., para. 502.

على عملية تنفيذ الجريمة الدولية، وفقاً للأوامر الصادرة لكافة درجات هذا السلم القيادي¹.

وجود تدرج منظم للسلطات:

يتعين أن يقوم التنظيم على تدرج في السلطة بين القادة والتابعين، وأن يكون تحت إمرة القائد عدد وافر من التابعين لكفالة تنفيذ الأوامر الصادرة منه، بحيث إذا لم يتم أحد تابعية بتنفيذ الأمر، فإن غيره سوف يتولى تنفيذه.

ويتعين على القائد أن يبرز سلطته وسيطرته على التابعين له لكي يضمن تنفيذهم للأوامر الصادرة إليهم. وتتمثل الوسائل التي يمتلكها القائد في فرض السيطرة على تابعيه في قدرته على تدريبهم وتزويدهم بالأدوات اللازمة ودفع أجورهم وفرض العقوبات التأديبية عليهم².

وإذا كانت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية قد أبرزت الضوابط الواجب توافرها لكي يتوافر عنصر التدرج المنظم في السلطة، باعتباره من العناصر الأساسية لإمكانية مسائلة المتهم باعتباره فاعلاً معنوياً لجريمة تم تنفيذها بواسطة

¹ وأكدت الدائرة التمهيدية أن هذه الفكرة تم إقرارها في المحاكمات الدولية، ومنها قضية العدالة بمحاكمات نورمبرج، وقضية ستاكنيتش أمام المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة. المرجع نفسه، الفقرة 503.

² المرجع نفسه، الفقرة 514. أنظر أيضاً:

شخص آخر يسأل عنها كذلك¹، إلا أن تطبيق هذا العنصر كان أكثر وضوحاً في قرار تأكيد التهم الصادر عن الدائرة التمهيدية في قضية موثاورا وآخرين Muthaura et al. المتعلقة بالوضع في جمهورية الكونغو، عندما أبرزت أن السيد موثاورا والسيد كينيااتا كان لديهم سيطرة على منظمة مونجيكبي، التي تتسم بهيكل وظيفي يسوده تدرج السلطة بين أعضائه، ووفقاً لآلية صارمة تضمن انصياع كافة أفراد المنظمة للأوامر الصادرة إليهم. وبناء على ذلك، تم تنفيذ الجرائم الواردة في قرار الاتهام، بناء على الأوامر الصادرة².

ومرة أخرى، أكدت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قرارها الصادر بشأن تأكيد التهم ضد روتو وآخرين Ruto et al.، ثم في قرارها الصادر بشأن تأكيد التهم ضد نتاجاندا على ضوء توافر عنصر تدرج السلطة التي يفرض بموجبها القائد السيطرة والتوجيه على تابعيه بغرض ارتكاب الجرائم الدولية³.

¹ Prosecutor v. Katanga et al.), op. cit., para. 511–514.

² The Prosecutor v. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali, Situation in the Republic of Kenya, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-01/09-02/11), 23 January 2012, para. 408. Para. 313–316. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Muthaura et al.)

³ The Prosecutor v. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang, Situation in the Republic of Kenya, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-01/09-01/11), 23

ضمان تنفيذ الجرائم من خلال الامتثال التلقائي للأوامر.

يتعين أن يتم إنشاء التنظيم على نحو يمكّن القائد من فرض سيطرته على كافة تابعة، فيكونون بمثابة أدوات يتم توجيهها من أجل تحقيق النتيجة الإجرامية بشكل آلي. ويترتب على ذلك أنه إذا فشل أي من التابعين في اتباع وتنفيذ الأوامر، فإنه يمكن استبداله بسهولة بتابع آخر في التنظيم لكي يتولى تنفيذ الخطة الإجرامية. وبعبارة أخرى، فإن التنظيم يتمتع بحياة خاصة به تمكنه من الاستمرار باستقلالية عن هوية أي منفذ معين بداخله.

وضمن الامتثال التلقائي للأوامر لا يتحقق فحسب من خلال إمكانية وسهولة استبدال التابعين الذين لا ينفذون الأوامر الصادرة إليهم، وإنما يمكن أن يتحقق بوسائل أخرى، منها، على سبيل المثال، فرض القائد لنظام تدريبي صارم على بعض القصر المخطوفين، بحيث يعلمهم القتل والاعتصاب والسرقعة على نحو يضمن الامتثال المباشر والتلقائي لأوامر القائد المتعلقة بارتكاب تلك الأفعال¹.

وأوردت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية بعض الوسائل التي يستخدمها قادة التنظيم لضمان الامتثال التلقائي لأوامرهم بشأن تنفيذ الجرائم الدولية. ففي قضية موثورا وآخرين، كانت الوسيلة التي يستخدمها التنظيم تتمثل في

January 2012, para. 313–316. See also: Prosecutor v. Ntaganda, op. cit., para. 118–120. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Ruto et al.)

¹ Prosecutor v. Katanga et al.), op. cit., para. 515–518.

قيام التابعين الذي يتولون ارتكاب الفعل الإجرامي مباشرة، بقسم يمين الولاء على الامتثال لأوامر التنظيم، وذلك من خلال اتباع شعائر وطقوس لقسم هذا اليمين على نحو يطبع الخوف في نفوس التابعين، كما تم اتباع تدابير عقابية عنيفة، من خلال وجود قضاء غير محايد تابع للتنظيم، يفرض عقوبات تمثلت في القتل والإخفاء القسري لمن يثبت عدم ولائه أو يخرج عن قواعد التنظيم¹.

كذلك أشارت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية روتو وآخرين إلى الوسيلة المستخدمة لضمان الامتثال التلقائي للأوامر كانت من خلال استخدام آلية دفع الأموال، فيتقاضى كل عضو من أعضاء التنظيم أجور لتحفيزهم ومكافأتهم على ارتكاب الجرائم، بالإضافة إلى استخدام آلية عقابية، يتم بموجبها إجبار أعضاء التنظيم على الاشتراك في الأعمال القتالية وارتكاب الجرائم الدولية، مع فرض جزاءات تصل إلى حد القتل تجاه من يبدي رفضه أو اعتراضه².

رابعاً: ارتكاب الجريمة بطريق الامتناع:

تقوم فكرة المسؤولية بطريق الامتناع على وجود التزام على عاتق الشخص بالتصرف. ولا يشترط أن يكون هذا الالتزام مفروضاً على عاتق الشخص رسمياً

¹ وكان تنظيم مونجكي في كينيا يوجد لديه شرطة خاصة به تعمل على ملاحقة وضبط كل من يخالف أوامر التنظيم. وكان يوجد نظام شبه قضائي، يشتمل على ما يسمى بمحاكم الكنغر، التي تصدر أحكاماً بالإعدام تجاه من يمتنع عن تنفيذ الأوامر، باعتبارها جريمة ضد التنظيم. أنظر:

Prosecutor v. Muthaura et al., op. cit., paras. 208–213.

² Prosecutor v. Ruto et al., op. cit., paras. 320–327.

بشكل مسبق، وإنما قد ينشأ هذا الالتزام نتيجة الظروف التي يقع فيها المجني عليه، وتحتاج إلى القيام بعمل إيجابي من جانب المتهم، ويعتمد بالرغم من ذلك الامتناع عن القيام بالعمل قاصداً تحقيق النتيجة الإجرامية¹.

وإذا كان من شأن الامتناع أن يساهم بشكل جوهري ومباشر في تحقيق النتيجة الإجرامية، فإن المسؤولية الجنائية الفردية التي تقوم في حق الشخص الذي يرتكب الجريمة بطريق الامتناع تتساوى من حيث الدرجة مع تلك المسؤولية التي تقوم في حق الشخص الذي يأتي عمل إيجابي لتحقيق النتيجة الإجرامية².

ويبرز في هذا السياق الفارق بين جريمة الامتناع وارتكاب الجريمة بطريق الامتناع. فجريمة الامتناع تقع، وفقاً لأبرز الأمثلة في الأنظمة الوطنية، عندما يحضر الشخص إلى مسرح الجريمة، ويمتنع عن تقديم المساعدة للضحايا. وهذا

¹ op. cit., p. 118. Ellies Van Sliedregt,

² فعلى سبيل المثال، القائد العسكري الذي يعلم بأن تابعة ترتكبون جرائم دولية تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة، ويمتنع مع ذلك أن إصدار أية قرارات أو اتخاذ أية تدابير لمنع ارتكاب تلك الجرائم، أو لمحاكمة ومعاقبة من ارتكب تلك الجرائم، يعد مساهماً أصلياً في ارتكاب تلك الجرائم بطريق الامتناع. انظر:

Kai Ambos, op. cit., p. 176. See also: Greg R. Vetter, Command Responsibility of Non-Military Superiors in the International Criminal Court (ICC), Yale Journal of International Law, vol. 25, Winter 2000, p. 102. See also: Damien Vandermeersch, Symposium on National Implementation of the ICC Statute-The ICC Statute and Belgian Law, Journal of International Criminal Justice, vol. 2, no. 1, 2004, p. 133.

النوع من الجرائم هو محل جدل، ولا يوجد استقرار عليه بشكل حاسم في المبادئ العامة للقانون الجنائي المستقر عليها في الأنظمة القانونية الوطنية الرئيسية، أما ارتكاب الجريمة بطريق الامتناع-وهو محل دراستنا-فتقع عندما يمتنع الشخص عن التدخل لمنع وقوع الجريمة، ويكون امتناعه من الأسباب المباشرة في وقوعها، مع ضرورة توافر العلم والإرادة بطبيعة الجريمة المرتكبة¹.

ولم يشتمل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أي نص يقرر صراحة المسؤولية الجنائية الفردية بطريق الامتناع، رغم أن مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية كان ينص صراحة على الامتناع كأحد صور ارتكاب الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة. فجاءت المادة (28) من المشروع تحت عنوان "الفعل الجرمي (الفعل و/أو الامتناع) لتتنص على:

"1. السلوك الذي يمكن أن يجعل الشخص مسؤولاً من الناحية الجنائية وعرضه للعقاب بوصفه جريمة يمكن أن يشكل إما فعلاً أو امتناعاً، أو الاثنين معاً.

2. ما لم يكن منصوصاً على غير ذلك ولأغراض الفقرة 1، يمكن اعتبار الشخص مسؤولاً من الناحية الجنائية عن الامتناع وعرضه للعقاب إذا كان قادراً على باستطاعته، دون التسبب في أي خطر لنفسه أو الآخرين تجنب نتائج الجريمة ولكنه لم يفعل ذلك عن قصد، بقصد تيسير وقوع الجريمة أو عن علم إذا:

¹ Micahel Duttwiler, Liability for Omission in International Law, International Criminal Law Review, vol. 6, no. 1, 2006, p. 4-5.

أ. كان الامتناع محددًا في تعريف الجريمة بموجب هذا النظام؛ أو

ب. في الظروف، التي تتوافق فيها النتيجة الناجمة عن الامتناع مع النتيجة التي تتجم عن ارتكاب الجريمة بواسطة فعل، التي تكون فيها درجة عدم المشروعية الناجم عن هذا الامتناع تعادل درجة عدم المشروعية الناجم عن ارتكاب الجريمة، ويكون فيها الشخص إما تحت التزام سابق قانوني بموجب هذا النظام بدرء نتيجة هذه الجريمة أو يتسبب في خطر أو تهديد معين يؤدي فيما بعد إلى ارتكاب هذه الجريمة.

3. لا يكون الشخص مسؤولاً من الناحية الجنائية بموجب هذا النظام عن ارتكاب جريمة إلا إذا كان الضرر اللازم لارتكاب الجريمة قد تسبب فيه وكان مسؤولاً عنه عزى إلى فعله أو امتناعه.¹

لكن جاءت الصيغة النهائية للنظام الأساسي خالية من النص على الامتناع بسبب اعتراضات فرنسا على إقرار المسؤولية الجنائية الفردية بطريق الامتناع، وذلك بالرغم من أن غالبية المفوضين المشاركين في مؤتمر روما قد أكدوا على أن هناك العديد من الحالات التي تُرتكب فيها الجريمة بطريق الامتناع، ولكنهم استقروا في النهاية على ترك الأمر للمحكمة تفرره وفقاً لكل حالة تعرض

¹ انظر: تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية، مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، روما، إيطاليا، 15 يونية-17 يولية 1998، ص 57-58.

عليها، فضلاً عن أن هناك بعض صورة الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي تشتمل بحكم طبيعتها الامتناع، أو تدخل ضمن نطاق المادة (28) المتعلقة بمسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين¹.

ووفقاً لنص المادة (28) فإن القائد العسكري يسأل جنائياً عن الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، المرتكبة بواسطة قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين إذا "لم يتخذ ذلك القائد العسكرية جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب مثل هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة". كذلك يسأل الرئيس عن الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، المرتكبة بواسطة مرؤوسيه، إذا "علم أو تجاهل عن وعي أي معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم" ولم يتخذ التدابير اللازمة لمنع وجمع ارتكاب هذه الجرائم.

ويذهب رأي في الفقه إلى أن تصدي المحكمة الجنائية الدولية لمسألة تقدير ما إذا كانت جريمة من الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة يمكن أن تُرتكب بطريق الامتناع، من شأنه أن يتعارض مع مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات المنصوص عليه في المادة (22) من النظام الأساسي للمحكمة، إذا لم

¹ Per Saland, International Criminal Law Principles, in Roy S. Lee, The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results, The Hague, Kluwer Law International, 1999, p. 212.

يكن الامتناع كصورة من صور المسؤولية الجنائية الفردية قد تم إقرارها صراحة بالنسبة لتلك الجريمة¹. وبالتالي، فإن السلطة التقديرية للمحكمة-وفقاً لهذا الرأي- سوف تكون مقيدة في هذا الشأن، استناداً إلى صريح نص المادة 22(3) التي تؤكد على أن "يؤول تعريف الجريمة تأويلاً دقيقاً ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة". ويستدعي ذلك بالتبعية ضرورة إجراء تعديل على النظام الأساسي للمحكمة للنص صراحة على قيام المسؤولية الجنائية الفردية بطريق الامتناع بالنسبة للجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة².

والحقيقة إن ما ذهب إليه الرأي الأول لا يمكن الأخذ به على إطلاقه لأن المادة (22) من نظام روما الأساسي يتعين قراءتها وتفسيرها في ضوء المادة (21). ونخلص من ذلك أن المادة (22) تهدف في المقام الأول إلى منع إقرار

¹ وإذا كنا نرى أن النص الصريح الذي يقرر المسؤولية الجنائية الفردية بطريق الامتناع هو نص المادة (28) الخاص بمسؤولية الرؤساء والقادة، وذلك فيما يتعلق بارتكاب أية جريمة تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا أن رأياً آخر في الفقه الدولي يرى أن النظام روما الأساسي قد قرر صراحة أن ارتكاب الجريمة بطريق الامتناع يتحقق في جريمة تجويع السكان المدنيين المنصوص، باعتبارها جريمة حرب، وفقاً لنص المادة 8(2)(ب)(25)، وجريمة الحرمان من الحرمان من الحصول على الطعام والدواء، بقصد إهلاك جزء من السكان، باعتبارها جريمة ضد للإنسانية، وفقاً لنص المادة 7(1)(ب) و(2)(ب). انظر:

Gerhard Werle, op. cit., p. 965.

² Ciara Damgaard, op. cit., p. 120-121. See also: Kai Ambos, op. cit., p. 178.

جرائم غير مقررة في النظام الأساسي للمحكمة بطريق القياس، وليس الهدف منها منع تطبيق القواعد والمبادئ العامة للقانون الجنائي المتعلقة بصور المساهمة الجنائية الدولية¹، وذلك وفقاً لمفهوم المادة 21(1)(ب)-(ج).

¹ من الثابت أن القتل بطريق الامتناع أو الترك يعد من الجرائم المعاقب عليها بموجب الشريعة الإسلامية. فمن المقرر أن الأم التي تمنع عن طفلها الرضاع قاصدة قتله تعتبر مرتكبة لجريمة القتل العمد، بالرغم من عدم قيامها بعمل إيجابي. وإذا حضرت امرأة ولادة طفل وامتنعت عن ربط حبله السري، وهي تعلم بأن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى وفاته، وتوفى الطفل بالفعل نتيجة هذا الامتناع، فإنها تعد مرتكبة لجريمة قتل عمد بطريق الامتناع. انظر: الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، ترجمة محمد بن أحمد الدسوقي، دار الفكر، بدون سنة نشر، ص 215. وبمراجعة قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، المعدل بالقانون رقم 164 لسنة 2019، فإننا نجد أنه قد قرر المسؤولية الجنائية على الجرائم التي ترتكب بطريق الامتناع وفقاً لنصوص المواد (99) و(104) و(105) و106 مكرر (أ) و(ب) و124 و124(أ) و137 مكرر (أ) و161 مكرر) و309 مكرر (أ) و328 و375 مكرر).

ومع ذلك، فإنه لا يوجد في تلك النصوص ما يقرر صراحة إمكانية وقوع جريمة القتل التي ترتكب بواسطة الشخص العادي بطريق الامتناع، ولم تستقر محكمة النقض المصرية على حكم ثابت فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية عن القتل بالامتناع. وهناك حكم صادر عن محكمة النقض المصرية عام 1936 يقرر بأن "لا نزاع في أن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضرباً مبرحاً وتركه في مكان منعزل محروماً من وسائل الحياة بنية القتل يعتبر قتلاً عمداً إذا كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الأفعال". ولكن هذا الحكم لا يعد أساساً قانونياً ثابتاً لإقرار المسؤولية الجنائية بطريق الامتناع، خاصة أن المحكمة قد أكدت على أن المسؤولية الجنائية تقوم إذا كانت الوفاة قد نتجت مباشرة عن أفعال الضرب والترك، مما يعني أن الوفاة نشأت عمل إيجابي المتمثل في الضرب، واقترن معه العمل السلبي لتحقيق النتيجة الإجرامية. وبالتالي لا يمكن أن نستخلص بشكل حاسم أن محكمة النقض المصرية قد أسست فكرة المسؤولية الجنائية بطريق الامتناع. حكم محكمة النقض المصرية، 28 ديسمبر 1936 قضية رقم 2105 سنة 6 ق.

وبناء على ذلك، فإن ارتكاب الجريمة بطريقة الامتناع يعد من صور المساهمة الجنائية المقررة بموجب المبادئ العامة المستقرة في الأنظمة الجنائية الوطنية. بل إن جانباً في الفقه ذهب إلى أنها تعد ضمن قواعد القانون الدولي العرفي¹.

يضاف إلى ذلك أنه قد تم إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بطريق الامتناع في قضية الأطباء وقضية القيادة العليا، خلال المحاكمات التالية على نورمبرج، التي عُقدت بموجب قانون مجلس الرقابة رقم (10)²، كما أكدت الدائرة

ويبدو أن القضاء المصري قد تأثر بما استقر عليه القضاء الفرنسي الذي رفض إقرار المسؤولية الجنائية بطريق الامتناع، باعتبارها تمثل صورة من صور المسؤولية المشددة في المسائل الجنائية، مما يتعارض مع اعتبارات الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد. وبالرغم من ذلك، فإن السوابق القضائية في العديد من أنظمة القانون العام (الانجلو-أمريكي) والقانون اللاتيني (الروماني) أكدت على قيام المسؤولية الجنائية تجاه أي فرد يرتكب الجريمة بطريق الامتناع ولو لم يكن هناك واجب رسمي مقرر على عاتقه يلزمه بالتصرف. انظر:

Ellies Van Sliedregt, op. cit., p. 54, 117-119.

¹ Michahel Duttwiler, op. cit., p. 1-61. See also: Ellies van Sliedregt, op. cit., p. 94.

ويشكك جانب آخر في الفقه في مدى اكتساب المسؤولية الجنائية الفردية على الصعيد الدولي لمرتبة القاعدة القانونية العرفية. انظر:

Lars C. Berster, Duty to Act and Commission by Omission in International Criminal Law, *International Criminal Law Review*, vol. 10, no. 5, 2010, p. 620-631.

² U.S. v. Brandt et al. (Medical Trial), US Military Tribunal sitting at Nuremberg, 20 August 1947, in *Trials of War Criminals before the*

الاستثنائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في العديد من أحكامها أن الجرائم الدولية يمكن أن تقع بطريق الامتناع¹. واتخذت الدائرة التمهيدية ذات الاتجاه فيما يتعلق بالعديد من قراراتها الصادرة بشأن اعتماد التهم². بل أكدت في قرارها الصادر بشأن إقرار التهم في قضية بيمبا Bemba على أن نص المادة 30(2) و(3) من نظام روما الأساسي تشتمل على ارتكاب الجريمة بطريق الامتناع³، ثم أعادت التأكيد على هذا الأمر في قضية موثاورا Muthaura⁴. وأشارت الدائرة التمهيدية في

Nuremberg Military Tribunals vol. II, United States Government Printing Office, Washington 1950, p. 193. See also: U.S. v. Brandt et al. (High Command Trial), 28 October 1947, p. 493 et seq.

¹ Prosecutor v. Zenjil Delalic, Zdravco Mucic, Hazim Delic and Esad Landzo, Čelebići Case, ICTY, Appeal Judgment (IT-96-21-A), 20 February 2001, paras. 424-6; Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Appeal Judgment, op. cit., paras. 32 et seq.; Prosecutor v. Tihomir Blaškić, Appeal Judgment (IT-95-14-A), 29 July 2004, para. 47 (hereinafter referred to as Prosecutor v. Blaškić, Appeal Judgment), Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 188, Prosecutor v. Popović, op. cit., para. 17 et seq.

² Prosecutor v. Lubagna, op. cit., paras. 351-355.

³ Prosecutor v. Bemba, op. cit., paras. 358-360.

⁴ Prosecutor v. Muthaura et al., op. cit., Para. 335.

قضية ناتاجاندا إلى أن التحريض والأمر بارتكاب الجريمة يمكن أن يتحقق بطريق
الامتناع¹.

¹ Prosecutor v. Ntaganda, op. cit., paras. 145, 153.

المطلب الثاني

المسؤولية عن المساهمة التبعية في الجريمة

يمكن أن يساهم الشخص في الجريمة دون أن يتوافر لديه قصد الاشتراك الفعلي في تنفيذ مشروع أو خطة أو غرض مشترك. وبالتالي فهو لا يعد مرتكباً للجريمة بصفته مساهماً أصلياً، وإنما فحسب مشتركاً في ارتكابها بصفته مساهماً تبعياً، الأمر الذي يستوجب، وفقاً للظروف المحيطة بارتكاب الجريمة، قدراً أقل من المسؤولية عن تلك المقررة بالنسبة للمساهم الأصلي في ارتكاب الجريمة¹.

ووفقاً لنظامي المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا، فإن الأفعال التي تمثل مساهمة تبعية في ارتكاب الجريمة هي التخطيط والتحريض والأمر والمساعدة²، بينما أشتمل نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أفعال الأمر والإغراء والحث وتقديم العون والتحريض والمساعدة³. وتعد أفعال الإغراء والحث ضمن المفهوم العام للتحريض، ويعد تقديم العون ضمن المفهوم العام للمساعدة على ارتكاب الجريمة.

¹ Neha Jain, op. cit., p. 153-158.

² المادة (1)7 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة لعام 1993، والمادة (1)6 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا لعام 1994.

³ المادة 25(3)(ب)،(ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ولم يكن ثمة توافق في قضاء محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا فيما يتعلق بنطاق المسؤولية عن التخطيط لارتكاب الجريمة؛ فبينما ذهب قضاء محكمة رواندا إلى أنه يشترط لثبوت المسؤولية عن التخطيط أن يتم الارتكاب الفعلي للجريمة¹، نجد أن قضاء محكمة يوغسلافيا قد ذهب على خلاف ذلك، مقررًا أن المسؤولية الجنائية يمكن أن تقع على التخطيط في حد ذاته دون حاجة لإثبات وقوع الجريمة بناء عليه. واستندت محكمة يوغسلافيا في ذلك إلى أن المادة 7(1) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا قد أقرت بأن التخطيط لارتكاب الجريمة يعد جريمة مستقلة².

وإذا كان نظام روما الأساسي لم ينص صراحة على أفعال التخطيط والإعداد، إلا أن ذلك لا يعني عدم المساءلة عليهما. ولكن بالنظر إلى أن أفعال الإعداد والتخطيط يتم ارتكابها بواسطة أعلى السلطات في الهرم القيادي العسكري

¹ Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, ICTR, Trial Judgment (ICTR-96-4), 1 June 2001, para. 475. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Akayesu); Prosecutor v. Rutaganda, ICTR, Trial Judgment, (ICTR-96-3-A), 6 December 1999, para. 34; Prosecutor v. Alfred Musema, Trial Chamber Judgment (ICTR-96-13-A), 27 January 2000, para. 115. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Musema).

² Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, ICTY, Appeal Judgment, IT-95-14/2-T, 26 February 2001, para. 386. Prosecutor v. Prlić et al., Appeal Judgment, para. 808; Prosecutor v. Stanišić and Župljanin, Appeal Judgment, para. 50.

والمدني، فإن المساءلة عليها تتم باعتبارها مساهمة تبعية في ارتكاب الجريمة، طالما ترتب على التخطيط الارتكاب الفعلي للجريمة؛ أي أن المحكمة الجنائية الدولية لم تعتبر التخطيط جريمة مستقلة تقوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية بصدها¹.

وسوف نعرض لأفعال التحريض والمساعدة والأمر بارتكاب الجريمة باعتبارها الصور الرئيسية للمساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة.

أولاً: التحريض:

يتخذ التحريض على ارتكاب الجريمة شكل الحث والتشجيع والإقناع على ارتكاب الجريمة². ولا يشترط في التحريض وجود تدرج في السلطة، تعطي للمحرّض أفضلية أو سيطرة على مُرتكب الفعل الإجرامي، بل يكفي أن يقوم المُحرّض بعمل أو يتخذ موقفاً من شأنه تعزيز رغبة شخص آخر على ارتكاب الجريمة، مع توافر العلم والإرادة لدى المُحرّض على ارتكاب الجريمة³؛ ومن ثم فإن التحريض يمكن

¹ المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، قرار بشأن اعتماد التهم، المرجع السابق، الفقرة 55. أنظر أيضاً:

Prosecutor v. Ruto et al., op. cit., paras. 113 et seq., Prosecutor v. Muthaura et al., op. cit., Paras. 147 et seq.

² جاء النص على التحريض باعتباره صورة من صور قيام المسؤولية الجنائية الفردية في المادة 25(3)(ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

³ Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Appeal Judgment, op. cit., para. 27.

أن يقع سواء من خلال القيام بعمل أو بالامتناع عن عمل¹، ويمكن أن يتحقق التحريض بطريق الامتناع، إذا كان الشخص يتقلد منصباً يفرض عليه منع ارتكاب الجريمة، ولكنه تواجد في مكان وزمان ارتكاب الجريمة دون أن يتخذ أي إجراء لمنع وقوعها على نحو يستفاد منه التحريض أو التشجيع على ارتكابها².

وثمة ثلاثة شروط يتعين توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن التحريض على ارتكاب الجريمة:

أولاً: أن يكون التحريض مباشراً وواضحاً؛ أي أن يكون موجهاً نحو ارتكاب جريمة من الجرائم الدولية المعاقب عليها بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي³.

ثانياً: أن يترتب على التحريض ارتكاب الجريمة التي انصب عليها التحريض. ومفاد ذلك أن التحريض على ارتكاب الجريمة في حد ذاته غير معاقب عليه طالما أن الجريمة المُحرِّض على ارتكابها لم تقع من الناحية الفعلية. علاوة على ذلك، فإنه يلزم توافر رابطة سببية بين التحريض والجريمة المرتكبة، بمعنى أن الجريمة

¹ Prosecutor v. Tihomir Blaškić, ICTY, Trial Judgment (IT-95-14-T), 3 March 2000, para. 280. (hereinafter referred to as prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment).

² Wibke Kristin Timmermann, Incitement in International Law, International Review of the Red Cross, vol. 88, no. 864, December 2006, p. 840.

³ Antonio Cassese, International Criminal Law, op. cit, p. 189.

تتشأ بناء على التحريض، ويكفي أن يكون التحريض ضمن الأسباب التي أدت إلى ارتكاب الجريمة¹.

ويتعين الانتباه إلى أن التحريض على ارتكاب الجريمة لا يعد في حد ذاته مجرمًا، وذلك باستثناء الحالة التي نص عليها نظام روما الأساسي صراحة، والتي تتعلق بالتحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية².

ثالثاً: أن يتوافر القصد الإجرامي لدى المُحرِّض على ارتكاب الجريمة. فيتعين أن يكون عالماً ومدركاً بأن سلوكه سوف يعزز من ارتكاب الجريمة، وأن يكون مدركاً لعناصر الركن المعنوي للجريمة المرتكبة³. فإذا كانت الجريمة تشترط توافر قصد خاص، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الإبادة الجماعية، فإنه يكفي أن يكون مدركاً لهذا القصد الخاص، ولا يشترط أن يشارك مُرتكب الجريمة هذا القصد الخاص⁴.

ثانياً: المساعدة:

¹ Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Appeal Judgment, op. cit., para. 27.

² المادة 25(3)(هـ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.

³ Prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 278; Prosecutor v. Radoslav Brđanin, ICTY, Trial Judgment (IT-99-36-T), 1 September 2004, para. 269.

⁴ Gerhard Werle, op. cit., p. 967.

يمكن أن يساهم شخص في ارتكاب الجريمة، بدون مشاركة للقصد الجنائي مع المرتكب الفعلي للجريمة، وذلك من خلال تقديم العون والمساعدة على ارتكاب الجريمة أو توفير وسائل ارتكابها، وذلك وفقاً لما قرره المادة 25(3)(ج) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وتوسعت محكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا في مفهوم المساعدة باعتبارها من صور المساهمة التبعية في ارتكاب الجرائم التي تدخل ضمن اختصاصها الموضوعي، فاعتبرت أن المساعدة على ارتكاب الجريمة يمكن أن تتحقق من خلال التشجيع وتقديم الدعم المعنوي، بل يمكن أن تتوفر المساعدة في ظروف معينة من مجرد التواجد في مسرح الجريمة¹. بل إن الدائرة الاستئنافية قد سلكت

¹ ففي قضية فروندوزيجا أقرت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة بأن تواجده المتهم بصفته أحد الضباط المسؤولين بينما يتم اغتصاب الضحية بواسطة ضابط آخر أثناء قيام المتهم باستجوابها، فإن ذلك يمثل مساعدة وتشجيع ودعم معنوي له أثراً جوهرياً في ارتكاب الجريمة بواسطة الضابط الآخر، وتثبت بالتالي مسؤوليته عن المساعدة على ارتكاب جريمة الاغتصاب.

Prosecutor v. Furundžija, op. cit., paras. 270–5.

كذلك أقرت الدائرة الابتدائية في قضية أكاييسو Akayesu بأن تواجده المتهم في عدة مناسبات تم خلالها ارتكاب الاغتصاب والاعتداء الجنسي على نساء التوتسي، فإنه بسلوكه وأقواله قد شجع على ارتكاب أفعال الاغتصاب، ومن ثم يعد مسؤولاً عن المساعدة على ارتكابها. أنظر:

Prosecutor v. Akayesu, op. cit., paras. 706–7.

أنظر أيضاً فيما يتعلق بثبوت المسؤولية الجنائية الفردية عن المساعدة على ارتكاب الجريمة من خلال التواجد على مسرح الجريمة:

Prosecutor v. Musema, op. cit., para. 126.

مسلماً أكثر توسعاً في قضية بلاسكيتش عندما قررت أن المسؤولية الجنائية الفردية يمكن أن تقوم تجاه من قام بتقديم المساعدة بعد وقوع الجريمة، وأنه لا يشترط أن تتوافر رابطة سببية بين المساعدة والجريمة المرتكبة¹.

وأشارت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية تاديتش إلى أنه لا يشترط لقيام المسؤولية الجنائية الفردية تجاه من ساعد على ارتكاب الجريمة أن يكون مشتركاً في خطة أو غرض مشترك مع الفاعل الأصلي للجريمة، كما لا يشترط أن يكون الفاعل الأصلي عالماً بمساهمة من يساعد على ارتكاب الجريمة، وإنما يكفي أن يدرك المساهم التبعية بأن مساعدته سوف يكون من شأنها تسهيل ارتكاب الجريمة².

ووفقاً لمفهوم نص المادة 25(3)(ج) من نظام روما الأساسي فإنه لا يشترط أن تكون المساعدة ذات أثراً جوهرياً في ارتكاب الجريمة، كما لو كانت المساعدة على ارتكاب الجريمة من شأنها تسهيل ارتكاب الجريمة، ولكن الشخص الذي يساعد على ارتكاب الجريمة لا يكون لديه سيطرة على سبل ارتكابها.

ويمكن القول إن المادة 25(3)(ج) تشمل حالة المساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة التي لا تشملها فكرة الاشتراك في ارتكاب الجريمة. ولا يشترط أن يتوافر لدى المساعد على ارتكاب الجريمة عناصر خاصة بالركن المعنوي القائمة

¹ Prosecutor v. Blaškić, Appeal judgment, op. cit, para. 48.

² Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 229.

لدى الفاعل الأصلي للجريمة، كما هو الحال بالنسبة للقصد الخاص اللازم لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية. إذ يكفي في هذه الحالة أن يكون المساعد على ارتكاب الجريمة عالماً بهذا القصد الخاص¹.

وانتقد رأي في الفقه مسألة عدم اشتراط مشاركة المساعد على ارتكاب الجريمة للقصد الخاص اللازم لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، نظراً لأن الإدانة على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية تقتضي إثبات توافر القصد الخاص لارتكابها بغض النظر عن شكل المساهمة في ارتكاب الجريمة².

ونحن من جانبنا لا ننتق مع هذا الرأي نظراً إلى أنه يكفي أن يتوافر القصد الخاص لدى من يشارك في ارتكاب الجريمة بوصفه مساهماً أصلياً، كما لو قام مجموعة من الأشخاص بقتل أعضاء جماعية بقصد تدميرها كلياً أو جزئياً، بسبب انتمائها لجماعة عرقية أو إثنية أو دينية أو قومية، بالإضافة إلى تدمير ممتلكاتهم وإرثهم الثقافي في إطار محو هوية هذه الجماعة، فإنهم يسألون عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، وفقاً لنص المادة 6(أ) من نظام روما الأساسي. ولكن إذا كان هناك

¹ Gerhard Werle, op. cit., p. 969.

² Claus Kerb, The Crime of Genocide under International Law, in Antonio Cassese, Florian Jebberger, Robert Cryer and Urmila De, International Criminal Law: Critical Concepts, Vol. II (Substantive Law), Routledge Taylor and Francis Group, 2015, p.185 et seq. see also: Neha Jain, op. cit., p. 60.

شخص أو أكثر يقدم المساعدة لهؤلاء الأشخاص لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، فإنه لا يشترط لقيام مسؤوليته عن المساعدة في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أن تتجه نيته نحو إبادة تلك الجماعة، بل يكفي أن يكون عالماً بقصد الإبادة القائم في حق المساهمين الأصليين في الجريمة.

والقول بغير ذلك من شأنه أن يخل باعتبارات المسؤولية الجنائية الفردية وفقاً لقواعد القانون الدولي الجنائي التي تستهدف القضاء على أشد الجرائم خطورة، من خلال مسائلة ومعاقبة كل من يساهم بأي شكل في ارتكاب تلك الجرائم. وهذا الاستنتاج يتفق مع نص المادة 25(3)(ج) من نظام روما الأساسي التي أقرت المسؤولية الجنائية الفردية على من يساعد بأي شكل لغرض تيسير ارتكاب الجريمة أو الشروع فيها. ويدل ذلك على أن الركن المعنوي لجريمة المساعدة ينشأ بمجرد أن تتجه نية المساعد نحو تيسير ارتكاب الجريمة، حتى ولو لم تتجه نيته إلى ارتكاب الجريمة ذاتها بواسطة غيره.

وأقرت الدائرة التمهيدية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية كرسيتش إلى أنه يكفي لقيام المسؤولية الجنائية عن المساعدة على ارتكاب جريمة الإبادة

الجماعية أن يتوافر العلم بخطة الإبادة لدى من يقدم المساعدة، دون حاجة لإثبات
مشاركة المساعد للقصد الخاص مع منفذي الجريمة¹.

وأخيراً، جاء قرار الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية ليحسم الجدل
في هذه المسألة، وذلك على النحو التالي:

"تنص المادة 25(3)(ج) من النظام الأساسي على تحميل الشخص المسؤولية
الجنائية الفردية إذا قام لغرض تيسير ارتكاب جريمة بتقديم العون أو التحريض أو
المساعدة بأي شكل آخر أو الشروع في ارتكابها، بما في ذلك توفير وسائل
ارتكابها"².

¹ Prosecutor v. Krstić, Appeal Judgment, op. cit., para. 137. See also:
M. Cherif Bassiouni, International Criminal Law, Volume 1: Sources,
Subjects and Contents, op. cit., p. 433.

² وهو ما أكدته الدائرة التمهيدية للمحكمة في قراراتها الصادرة بشأن اعتماد التهم في قضايا بيمبا
وبليه جوديه Blé Goudé، وأنجوين Ongwen. أنظر:

Prosecutor v. Charles Blé Goudé, Situation in the Republic of Côte
d'Ivoire, Decisions on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber I
(ICC-02/11-02/11), 11 December 2014, para. 167; Prosecutor v.
Dominic Ongwen, Situation in Uganda, Decision on the Confirmation of
Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-02/04-01/15), 23 March 2016,
para. 43.

وقضت الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في قضية المهدي بأنه يشترط من حيث الجوهر لإقرار هذا الشكل من أشكال المسؤولية أن يقدم الشخص المعني المساعدة في ارتكاب الجريمة وأن يقصد، بإتيانه هذا السلوك تيسير ارتكابها. ولا يشترط أن تكون هذه المساعدة جوهرية أو مرهونة بأي شرط آخر سوى توافر القصد المحدد لتيسير ارتكابها (تميزاً له عن شرط مشاطرة مرتكبي الجريمة)¹.

ثالثاً: الأمر:

يستوجب إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن الأمر بارتكاب الجريمة أن تكون ثمة سلطة أو سيطرة، سواء كانت قانونية أو واقعية، يمارسها من يصدر الأمر تجاه من يتولى تنفيذ الجريمة². ولا يشترط أن يصدر الأمر كتابياً، بل يمكن أن يصدر شفهاً أو بأية طريقة أخرى³.

¹ المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، قرار بشأن اعتماد التهم، المرجع السابق، الفقرة 26.
² وكانت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة قد أقرت في قضية كورديتش وسركيتش بأنه لا يشترط وجود سلطة قيادية رسمية لإقرار المسؤولية الجنائية عن الأمر بارتكاب الجريمة؛ طالما يتبين من الظروف المحيطة أن المتهم يمتلك قدر من السيطرة على من يرتكب الجريمة. أنظر Prosecutor v. Kordić & Čerkez, ICTY, Trial Judgment (IT-95-14/2-T), 26 February 2001, para. 338. (hereinafter referred to as Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment)

³ prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 281.

ووفقاً لانتونيو كاسيسي، الرئيس الأسبق لمحكمة يوغسلافيا السابقة، فإن إثبات الأمر يمكن أن يتم من خلال الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة، كما لا يشترط لقيام المسؤولية الجنائية أن يتم تنفيذ الأمر. فتقع إدانة القائد الذي يُصدر أمراً ينطوي على ارتكاب جريمة، ولو لم يقم تابعيه بتنفيذ الأمر، طالما أن القائد قد اتجهت نيته نحو تنفيذ الأمر، مع علمه بأن الأمر الصادر عنه غير مشروع، أو كان من الواضح أن هذا الأمر غير مشروع، ويعني ذلك أن مسؤوليته تكون مسؤولية أصلية باعتباره مرتكباً لجريمة مستقلة. وفي حالة تنفيذ الأمر، فإن القائد يسأل بصفته مشارك في ارتكاب الجريمة مع تابعه الذي تولى ارتكاب الجريمة؛ أي تتم مساءلته في هذه الحالة باعتباره مساهماً تبعياً في ارتكاب الجريمة¹.

ويؤكد ذلك أن النصوص الواردة في كل من المادة 23(د) من قواعد لاهاي لعام 1907، والمادة (40) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1977 تحظر صراحة الإعلان أو الأمر بأنه لن يبقى أحد على قيد الحياة، مما يعني أن الأمر في حد ذاته يعد جريمة تثبت بشأنها المسؤولية الجنائية الفردية.

كذلك أقرت محكمة يوغسلافيا السابقة في قضية بلاسكيتش بأن القائد الذي يمرر الأمر الصادر إليه من رئيسه إلى تابعيه، مع علمه بأن هذا الأمر غير مشروع، أو كان من الواضح عدم مشروعيته، فضلاً عن إدراكه بأن هناك احتمالية كبيرة بأن الجريمة سوف يتم ارتكابها بناء على هذا الأمر. فإن ذلك يعد دليلاً على

¹ Antonio Cassese, International Criminal Law, op. cit, p. 194.

قبوله لارتكاب الجريمة، وبالتالي يسأل على قدم المساواة مع من أصدر الأمر بارتكاب الجريمة¹.

ونخلص مما سبق إلى أن الأمر إذا كان بحكم طبيعته يعد ضمن صور المساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة، متى ترتب عليه قيام الفاعل الأصلي بارتكاب الجريمة، إلا أنه نظراً لخطورة الجرائم الدولية والآثار الخطيرة التي تترتب على الأوامر الصادرة من الرؤساء والقادة، فإن قواعد القانون الدولي الجنائي وأحكام القضاء الدولي قد أقرت بأن الأمر بارتكاب جريمة دولية يعد في حد ذاته جريمة مستقلة، حتى ولو لم يفض إلى ارتكاب الجريمة الدولية التي صدر الأمر بشأنها.

¹ prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 282, Prosecutor v. Blaškić, Appeal Judgment, op. cit., para. 42. See also: K. J. Heller, Legacy, in Antonio Cassese, Florian Jeberger, Robert Cryer and Urmila De, International Criminal Law: Critical Concepts, Vol. I (Substantive Law), Routledge Taylor and Francis Group, 2015, p. 383.

المطلب الثالث

المسؤولية عن الجريمة الناقصة

إن المسؤولية والعقاب في العديد من الأنظمة الجنائية الوطنية لا تقتصر فحسب على ارتكاب الجريمة في صورتها الكاملة، وإنما ثمة حالات يتم فيها المعاقبة على الجرائم الناقصة، التي تتسم بأنها:

- تعد تمهيداً لاكتمال ارتكاب جرائم معاقب عليها.
- لم تكتمل على نحو يؤدي إلى إحداث ضرر بالآخرين.
- معاقب عليها في حد ذاتها، ولو لم يترتب عليها ارتكاب الجريمة في صورتها الكاملة.

وترجع الحكمة في إقرار المسؤولية الجنائية عن الجرائم الناقصة إلى رغبة بعض الأنظمة الوطنية في إقرار أكبر قدر من الحماية داخل المجتمع، من خلال تجريم بعض الأفعال التي تتم خلال مراحل التمهيد والإعداد للجريمة، وذلك لإحباط ارتكاب الجريمة في صورتها الكاملة، وتجنب الآثار الضارة المترتبة عليها¹.

وهذه الحكمة بالتأكيد تتوافر في الجرائم الدولية التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للقضاء الدولي الجنائي، والتي يعد تحريمها ضمن القواعد الآمرة

¹ Antonio Cassese, International Criminal Law, op. cit, p. 190.

للقانون الدولي؛ إذ تتجه مقاصد كافة أعضاء الجماعة الدولية نحو القضاء عليها والحيلولة دون ارتكابها.

وكان ميثاق المحكمة العسكرية بنورمبرج ينص على جريمة التآمر باعتبارها من الجرائم الناقصة التي يتم المعاقبة عليها بغض النظر عن ثبوت اشتراك أو مساهمة المتآمر في ارتكاب الجريمة. وقد لاقى إقرار هذه الجريمة في ميثاق المحكمة انقساماً بين قضاة المحكمة. وكان القاضي الفرنسي دونيديو دي فابريس من أشد المعارضين لتطبيق نظرية التآمر على ارتكاب الجريمة، مؤكداً أن تلك النظرية لا تجد أساساً لها سواء في القانون الفرنسي أو البريطاني أو الألماني. ولكن بعد مداوات مستمرة بين القضاة تم التوصل إلى توافق يقضي بقصر تطبيق جريمة التآمر على الجرائم ضد السلام¹. ونظراً للانتقادات الواسعة التي وجهت لفكرة المسؤولية الجنائية عن التآمر في محاكمات الحرب العالمية الثانية، لم يتم تطبيقها في المحاكمات الجنائية الدولية التي تمت بعد ذلك²، وذلك باستثناء جريمة التآمر على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية وفقاً لما قرره المادة 3(ب) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948.

¹ Ellies Van Sliedregt, op. cit., p. 24-25.

² Hiromi Sato, The Separate Crime of Conspiracy and Core Crimes in International Criminal Law, Connecticut Journal of International Law, vol. 32, no. 1, 2016, p. 83-90.

ووفقاً لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن الجرائم الناقصة
تتخذ صورتين رئيسيتين¹:

الأولى: الشروع في ارتكاب الجريمة. وتشمل الأفعال التي تعد بدء في تنفيذ
الجريمة، ولكن لا يكتمل تنفيذها نتيجة ظروف تخرج عن إرادة الجاني.

الثانية: التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية: ويعاقب عليه في حد ذاته، ولو لم
يترتب على هذا التحريض ارتكاب الجريمة أو البدء في تنفيذها.

أولاً: الشروع في ارتكاب الجريمة:

تقوم المسؤولية الجنائية الفردية عن الشروع في ارتكاب الجريمة عندما يتخذ الجاني
كافة التدابير لارتكاب الجريمة، ولكن لا يتمكن من تحقيق النتيجة الإجرامية
لأسباب خارجة عن إرادته.

ويتحقق الشروع في ارتكاب الجريمة في حالتين:

الأولى: إذا اتخذ الجاني الخطوات التمهيدية الرئيسية لارتكاب الجريمة ولكن تم
منعه من التنفيذ بواسطة شخص أو أشخاص آخرين. ومثال هذه الحالة محاولة
ضابط عسكري بقصف ممتلكات ثقافية محمية، ولكن تم منعه بالقوة بواسطة أحد
زملائه قبل القيام بعملية القصف.

¹المادة 25(3)(هـ)-(و) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

الثانية: إذا قام الجاني باتخاذ كافة خطوات تنفيذ الجريمة، ولكن لم تتحقق النتيجة الإجرامية لظروف خارجه عن إرادته. ومثال هذ الحالة قيام ضابط عسكري بتوجيه ضربة عسكرية نحو ممتلكات ثقافية محمية، ولكن يخطئ الهدف ولا يحدث أضراراً بالممتلكات الثقافية¹.

ووفقاً لنص المادة 25(3)(و) من نظام روما الأساسي فإنه ثمة ثلاثة عناصر رئيسية يتعين استيفائها لقيام المسؤولية الجنائية عن الشروع في ارتكاب الجريمة:

1. أن يتمثل سلوك الجاني في البدء في تنفيذ الجريمة. فالأعمال التحضيرية لارتكاب الجريمة لا تكون في حد ذاتها كافية لقيام المسؤولية عن الشروع في ارتكاب الجريمة². فحصول الجاني على المتفجرات التي سوف يستخدمها في تدمير الممتلكات الثقافية المحمية لا يعد في حد ذاتها شروعا في جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية، طالما أنه لم يبدأ في استخدام تلك المتفجرات.

2. توافر قصد ارتكاب الجريمة.

3. أن يفشل في تحقيق مقصده نتيجة ظروف خارجه عن إرادته.

¹ Antonio Cassese, International Criminal Law, op. cit, p. 195.

² Gerhard Werle, op. cit., p. 972-3.

وبالنظر إلى أن قصد ارتكاب الجريمة هو العنصر المميز لقيام المسؤولية الجنائية عن الشروع في ارتكاب الجريمة، فإن نظام روما الأساسي أراد أن يشجع الشخص الذي يشرع في ارتكاب جريمة تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة في العدول عنها. فقرر عدم معاقبة الشخص الذي يعدل بمحض إرادته عن بذل الجهد لارتكابها أو يحول بأية وسيلة أخرى دون إتمامها¹.

فعلى سبيل المثال إذا قام أحد الضباط العسكريين بتوجيه ضربة إلى أحد الممتلكات الثقافية المحمية ولكنها لم تصب الهدف، فقرر بإرادته عدم توجيه ضربة أخرى لإصابة الهدف. ففي هذه الحالة لا يسأل هذا الضابط عن الشروع في تدمير ممتلكات ثقافية محمية أثناء النزاعات المسلحة لأنه كف بإرادته عن بذل الجهد لارتكاب الجريمة. وكذلك الوضع إذا أصدر قائد عسكري أمراً إلى تابعة بتدمير أحد المباني الثقافية المحمية، ولكن بعد وضع المتفجرات في المبني وقبل القيام بعملية التفجير، أصدر القائد أمراً بمحض إرادته بوقف العملية نهائياً. ففي هذه الحالة أيضاً لا يسأل القائد العسكري لأنه اتخذ قرار إرادياً حال بموجبه دون إتمام الجريمة.

وقد ذهب رأي في الفقه إلى أن صياغة نص المادة 25(3)(و) التي قررت الإعفاء من العقاب في حالة عدول الشخص بإرادته عن ارتكاب الجريمة أو

¹ المادة 25(3)(و) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

إتمامها قد شابه الغموض، لأنه لم يبين فيما إذا كان المقصود هو نفي الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب أم أنها تؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية¹.

ونرى أن هذا الحكم يعد ضمن موانع المسؤولية، وليس من شأنه نفي

الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب، ونستند في هذا الاستنتاج إلى الحجج التالية:

1. أن كافة الأعدار المعفية من المسؤولية والعقاب تستند إلى تخلف أحد عناصر الركن المعنوي، بالرغم من توافر كافة عناصر الركن المادي للجريمة، كما هو الحال بالنسبة لحالات القصور العقلي والسكر غير الإرادي والإكراه والدفاع الشرعي. وبالتالي فإن عدول الشخص عن ارتكاب الجريمة بمحض إرادته وليس لظروف أو عوامل أخرى، يؤدي إلى تخلف أحد عناصر الركن المعنوي، ومن ثم إلى عدم مساءلته.

2. أن هذا الحكم يفترض أن الشخص قد بدأ بالفعل في تنفيذ الجريمة ولكنه عدل بإرادته عن ارتكابها أو إتمامها، أما إذا كان الشخص في مرحلة الأعمال التحضيرية للجريمة ثم عدل بإرادته عن المضي قدماً في تنفيذ الجريمة، فإن الصفة الجرمية تنتفي عن تلك الأعمال التحضيرية، نظراً لعدم تحقق أي عنصر من عناصر الركن المادي أو المعنوي لقيام المسؤولية الجنائية عن الشروع في ارتكاب الجريمة. وهذه الحالة الأخيرة لا تحتاج إلى نص خاص يقررها.

¹ Gerhard Werle, op. cit., p. 973.

3. أشارت المادة (31) من نظام روما الأساسي إلى وجود أسباب أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية بخلاف الأسباب الواردة بها. ويعد الحكم الوارد في المادة 25(3)(و) ضمن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية.

ثانياً: التحريض على الإبادة الجماعية:

جاء النص صراحة على جريمة التحريض على الإبادة الجماعية في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948. واقتبست كل من أنظمة محكمة يوغسلافيا السابقة ومحكمة رواندا والمحكمة الجنائية الدولية النص حرفياً، والذي قرر المسؤولية والعقاب على أفعال "التحريض المباشرة والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية".¹

وكانت لجنة القانون الدولي قد أوضحت في تعليقها على المادة 2(3)(و) من مشروع القانون المتعلق بالجرائم ضد السلام وأمن الإنسانية لعام 1996، بأن التحريض في حد ذاته يمثل جريمة نظراً لمساهمته الجوهرية في ارتكاب الجريمة.² ثم أكدت الدائرة الابتدائية لمحكمة رواندا في قضية اكايسو بأن أفعال التحريض

¹ المادة 3(ج) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 1948، والمادة 4(3)(ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة 1993، والمادة 2(3)(ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا 1994، والمادة 35(3)(هـ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

² Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with Commentaries, 1996, p. 22.

تمثل خطورة عالية على المجتمع، ومن ثم يعاقب عليها، وإن لم ترتب أثرها في ارتكاب الجريمة¹.

ويشترط لقيام المسؤولية الجنائية عن التحريض على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أن يكون هذا التحريض علنياً ومباشراً. ويستدعي ذلك أن يدعو الجاني إلى ارتكاب جريمة الإبادة بشكل علني ومباشر لكي يستقطب شخص أو أكثر للتفاعل مع التحريض وتنفيذ الجريمة. ولا يشترط أن يكون التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية صريحاً، ولكن يمكن استخدام التعبيرات المجازية أو الرمزية والتي تفيد بوضوح لدى المتلقي بأنها تحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية. ومع ذلك، فإن التصريحات أو العبارات الاستفزازية غير المباشرة تجاه جماعة معينة، قد لا تكفي لقيام التحريض على ارتكاب الإبادة الجماعية، طالما أن المتلقي لم يستوعبها باعتبارها تحريض على ارتكاب الجريمة².

ويتعين أن يتوافر لدى الجاني العلم والإرادة بأنه يحرض على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، وعلى وجه الخصوص القصد الخاص اللازم لارتكاب تلك الجريمة³.

¹ Prosecutor v. Akayesu, op. cit., para. 562. Jean Kambanda v. Prosecutor, ICTR, Appeal Judgment (ICTR-97-23-A), October 2000, para. 2.

² المرجع نفسه، الفقرة 557. أنظر أيضاً:

³ Gerhard Werle, op. cit., p. 972.

وتبدو أهمية التحريض على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية في سياق جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تمثل التراث المشترك للإنسانية، في الحالة التي يتولى فيها مجموعة من الأشخاص عملية التدمير والإتلاف الممنهج لممتلكات ثقافية تابعة لجماعة عرقية أو إثنية أو وطنية كبدائية لتنفيذ خطة لإبادة هذه الجماعة ومحو هويتها وثقافتها، حيث يمكن محاكمة ومعاقبة هؤلاء الأشخاص بتهمة التحريض على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية استناداً إلى أفعال التدمير والتخريب المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية، متى اقترنت بوجود تصريحات صادرة عنهم تعيد رغبتهم في إبادة الجماعة التي تتبعها تلك الممتلكات الثقافية.

المطلب الرابع

أهمية التمييز بين صور المساهمة في ارتكاب الجرائم الدولية

تبدو أهمية التمييز بين صور المساهمة في ارتكاب الجرائم الدولية في تحديد درجة المسؤولية الجنائية التي تقع على كل شخص ساهم في ارتكاب الجريمة. ومع ذلك، فإن الوضع في سياق القانون الدولي الجنائي يختلف بشكل كبير عما هو مقرر في الأنظمة القانونية الوطنية، فإذا كانت المساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة يمكن أن تعد في بعض الأنظمة الوطنية ذات درجة أقل من حيث ثبوت المسؤولية الجنائية الفردية، فإن الأمر يختلف في العديد من الحالات فيما يتعلق بالمساهمة التبعية في ارتكاب الجرائم الدولية.

ويرجع السبب في ذلك إلى أن المساهم التبعية الذي يتولى التخطيط أو التوجيه أو الأمر أو الإشراف على ارتكاب الجريمة، غالباً ما يكون دوره أكثر تأثيراً وفعالية من الأشخاص الذين ينفذون بأنفسهم الجريمة. فنجد أن أدولف هتلر قد أمر بقتل ملايين الأشخاص بالرغم من أنه لم ينفذ بيده عملية قتل أي شخص. ومع ذلك، فإن الأمر الصادر منه، كرئيس دولة، كان له عظيم الأثر في إحداث عمليات القتل والإبادة واسعة النطاق خلال الحرب العالمية الثانية. والأمر ذاته ينطبق على أدولف أيكمان الذي أدار عمليات الإبادة والقتل الممنهج في أوروبا من مكتبه في برلين.

وكانت الدائرة الاستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة قد أكدت على هذا الأمر في قضية تاديتش بقولها "إن غالبية الجرائم لا تنشأ عن نزعة جنائية لفرد واحد، ولكنها تمثل مظهر من مظاهر الإجماع الجماعي: فالجرائم غالباً ما يتم ارتكابها بواسطة مجموعة من الأشخاص تتصرف وفقاً لنموذج إجرامي مشترك. وبالرغم من أن بعض أعضاء الجماعة يرتكبون بأنفسهم الفعل الإجرامي (كالقتل)، إلا أن مساهمة واشتراك باقي أعضاء الجماعة غالباً ما تكون عنصراً أساسياً لتسهيل ارتكاب الجريمة. ويترتب على ذلك أن جسامه الركن المعنوي لهذا الاشتراك لا يقل-بل بالأحرى لا يختلف-عن ذلك الذي يتوافر بالنسبة لمن يرتكبون الفعل الإجرامي بأنفسهم"¹.

وبالرغم من ذلك، نجد أن قضاء محكمتا يوغسلافيا السابقة ورواندا قد أولى اهتماماً خاصاً للتمييز بين المساهمة الأصلية والمساهمة التبعية في ارتكاب الجريمة، ليس فحسب لبيان نطاق المسؤولية الجنائية الفردية التي تقع على كل متهم تتم إدانته، بل لتحديد مدى العقوبة الموقعة عليه. فنجد، على سبيل المثال، أن الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية فاسيليفيتش Vasiljević أقرت بأن المساعدة تعد ضمن صور المساهمة التي تستدعي توقيع عقوبة أقل من عقوبة الاشتراك في ارتكاب الجريمة²

¹ Tadić Appeal Judgment, op. cit., para. 191.

² Prosecutor v. Mitar Vasiljević, ICTY, Appeal Judgment, (IT-98-A), 25 February 2004, p. 182.

ونجد أن محكمة رواندا لم تسوي بين كافة صور المساهمة التبعية فيما يتعلق بتحديد نطاق المسؤولية الجنائية الفردية ومدى العقوبة الموقعة على الجاني، حيث قررت الدائرة الاستئنافية في قضية سيمانزا Semanza بأنه بالنظر إلى أن المتهم قد أمر وساعد على ارتكاب الجريمة، فإن الأمر بارتكاب الجريمة يمثل صورة من صور المساهمة الجنائية التي تستتبع درجة أعلى من المسؤولية الجنائية الفردية عن المساعدة، ومن ثم عقوبة أكبر¹.

ومن هذا المنطلق، فإن التمييز بين صور المساهمة الجنائية في ارتكاب الجرائم الدولية تعد ذات أهمية معتبرة عند تحديد درجة المسؤولية الجنائية الفردية ونطاق العقوبة الموقعة على الجاني.

¹ Prosecutor v. Laurent Semanza, ICTR, Appeal judgment, (ICTR-97-20-A), 20 May 2005, para. 355.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية

تمهيد وتقسيم:

منذ محاكمات نورمبرج وطوكيو، صارت المسؤولية الجنائية الفردية تقع على ثلاثة جرائم رئيسية، تحديداً: جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة الجماعية. وأضاف نظام روما الأساسي لعام 1998 إلى اختصاص المحكمة الجنائية الدولية جريمة العدوان¹.

والاعتداء على الممتلكات الثقافية يمكن أن يتم في إطار نزاع مسلح، سواء اتسم بالطابع الدولي أو غير الدولي، الأمر الذي يصبغ على الجرائم المرتكبة وصف جرائم الحرب. ومع ذلك، فقد يحدث أن يقع الاعتداء بشكل ممنهج وواسع

¹ تمكنت جمعية الدول الأطراف عام 2010 من إقرار تعريف وقواعد تحكم مباشرة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها على جريمة العدوان. وأصدرت جمعية الدول الأطراف قرارها بتفعيل جريمة العدوان في ديسمبر 2017، لبيدأ اختصاص المحكمة على الجريمة في 17 يوليو 2018. أنظر:

قرار جمعية الدول الأطراف للمحكمة الجنائية الدولية رقم 6/RC/Res، اعتمد بتوافق الآراء في الجلسة العامة الثالثة عشرة في 11 يونية 2010، المرفق الأول. انظر أيضاً: قرار جمعية الدول الأطراف للمحكمة الجنائية الدولية 5/ASP-ICC/Res.16، بشأن تفعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، اعتمد بتوافق الآراء في الجلسة العامة الثالثة عشرة، المعقودة في 14 ديسمبر 2017، الفقرة 1.

النطاق، بغض النظر عن ضرورة توافر نزاع مسلح، مما يصبغ على الجرائم المرتكبة وصف الجرائم ضد الإنسانية.

والأكثر من ذلك، فقد يأتي الاعتداء على الممتلكات الثقافية في إطار خطة ممنهجة للتخلص من جماعة معينة، إثنية أو قومية أو دينية أو عنصرية¹، مما يعني أن الاعتداء على الممتلكات الثقافية قد يعد دليلاً مادياً ثابتاً وواضحاً لإثبات القصد الخاص المتطلب لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

ولمزيد من البيان يتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، بحيث نبين في الأول الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتبارها جريمة حرب، وفي الثاني الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، وفي الثالث الاعتداء على الممتلكات الثقافية كدليل على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

¹ تنص المادة (2) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة 1948 على:
"في هذه الاتفاقية، تعني الإبادة الجماعية أي من الأفعال التالية، المرتكبة على قد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية، بصفتها هذه:
(أ) قتل أعضاء من الجماعة.
(ب) إلحاق أذى جسدي أو روحي خطير بأعضاء من الجماعة.
(ت) إخضاع الجماعة، عمداً، لظروف معيشية يراد بها تدميرها المادي كلياً أو جزئياً.
(ث) فرض تدابير تستهدف الحؤول دون إنجاب الأطفال داخل الجماعة.
(ج) نقل أطفال من الجماعة، عنوة، إلى جماعة أخرى.

المطلب الأول

الاعتداء على الممتلكات الثقافية كجريمة حرب

يعد وجود نزاع مسلح، سواء كان ذات طبيعة دولية أو غير دولية، عنصراً أساسياً لقيام جريمة الحرب. وعليه، فإنه لكي يتم وصف أعمال الاعتداء على الممتلكات الثقافية بأنها جريمة الحرب، فإنه يلزم إثبات وجود رابطة بين تلك الأعمال ونزاع مسلح، بحيث يمكن أن وجود هذا النزاع قد لعب دوراً جوهرياً في قدرة الجاني على ارتكاب الجريمة، أو التأثير على قراره لارتكابها، أو الوسيلة أو الغرض الذي ارتكبت الجريمة من أجلها¹.

واعتبرت العديد من المواثيق الدولية الاعتداء على الممتلكات الثقافية في صورة المختلفة جريمة يثبت بشأنها المسؤولية والعقاب.

وارتُكبت في الآونة الأخيرة العديد من جرائم الحرب تجاه الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية، في كل من سوريا والعراق، الأمر الذي لفت انتباه

¹ وعدم وجود رابطة بنزاع مسلح هو أحد أسباب عدم إمكانية محاكمة مسؤولي طالبان عن ارتكاب جريمة حرب، بسبب تدمير تماثيل بوذا باميان. فقد تم ارتكاب تلك الجريمة عندما كانت طالبان تحت السيطرة الكاملة لقوات طالبان، دون إمكانية ربطها بأية نزاع أو معارك عسكرية. أنظر:

Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, op. cit., p. 341-3.

الجهات والمنظمات المعنية في سبيل الحد من تلك الجرائم وصون الممتلكات الثقافية.

أولاً: مفهوم جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية في موثيق القضاء الجنائي الدولي:

قررت المادة 6(ب) من ميثاق نورمبرج أن جريمة الحرب هي انتهاكات قواعد وأعراف الحرب، ويعني ذلك أن أية انتهاكات تم ارتكابها من جانب القادة والمسؤولين الأمان بالمخالفة للقواعد والأعراف الدولية الواردة في اتفاقية لاهاي لعام 1907، ولا سيما الانتهاكات المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية، تعد جريمة حرب.

وأوردت المادة 6(ب) أمثلة على بعض الأفعال التي تعد جريمة حرب، ومنها سلب الممتلكات العامة والخاصة، والتدمير الغاشم للمدن والمراكز والقرى، والتخريب الذي لا تقتضيه الضرورة العسكرية.

واكتفت المادة 5(ب) من محكمة طوكيو بتعريف جرائم الحرب بأنها الانتهاكات لقوانين وأعراف الحرب دون إيراد أية أمثلة على الأفعال المكونة لتلك الانتهاكات، ومع ذلك فإنها تشمل في مضمونها الانتهاكات والاعتداءات المرتكبة تجاه التراث الثقافي خلال الحرب العالمية الثانية من جانب اليابان.

وأقرت محكمة نورمبرج أن استيلاء الألمان على الممتلكات العامة والخاصة في الدول المحتلة، بما في ذلك الممتلكات الخاصة باليهود في ألمانيا

والنمسا، تمثل جريمة حرب بموجب نص المادة 6(ب) من ميثاق نورمبرج، نظراً لمخالفتها للقواعد الواردة في اتفاقية لاهاي لعام 1907، وتحديداً نص المادة (46) المتعلقة بحظر مصادرة الممتلكات الخاصة¹، والمادة (56) المتعلقة بالممتلكات التابعة للبلديات والمؤسسات الدينية والتعليمية والخيرية والفنية والعلمية². وأبرزت المحكمة أن تلك القواعد معترف بها من قبل الأمم المتعددة، وهي كاشفة عن قوانين وأعراف الحرب المشار إليها في نص المادة 6(ب) من ميثاق نورمبرج. وبناء عليه، فإن مخالفة تلك القواعد يمثل جرائم تستوجب عقاب من تثبت إدانته³.

ونصت المادة 3(د) من نظام محكمة يوغسلافيا السابقة أن جريمة الحرب تقع بالنسبة لأعمال "الاستيلاء والتدمير والتخريب العمدي للمؤسسات المخصصة للأغراض الدينية والخيرية والتعليمية والفنون والعلوم والآثار التاريخية والأعمال الفنية والعلمية". واستندت محكمة يوغسلافيا لهذا النص في العديد من أحكامها

¹ Barry A. Feinstein, The Applicability of the Regime of Human Rights in Times of Armed Conflict and Particularly to Occupies Territories: The case of Israel's Security Barrier, Northwestern University Journal of Human Rights, vol. 4, No. 238, Fall, 2005, p. 288.

² انظر ما سبق أن أوضحناه سابقاً تحت عنوان "القواعد الخاصة لحماية الممتلكات الثقافية خلال فترة الاحتلال الحربي" بشأن المادة (56) من اتفاقية لاهاي لعام 1907.

³ Judgment of the International Military Tribunal, The Trial of German Major War Criminals, Nuremberg, 30 September and 1 October 1946, p. 63-69.

لإقرار المسؤولية والعقاب عن الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي وقعت أثناء النزاع الذي اندلع في يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991¹.

وكان للأحكام الصادرة عن محكمة يوغسلافيا السابقة أثرها عند اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث جاء نص المادة 8(2) (ب)(9) والمادة 8(2)(هـ)(4) لتقرر الاختصاص على جرائم الحرب المتمثلة في "تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية، والآثار التاريخية" سواء اتسمت النزاعات التي ارتُكبت فيها تلك الجرائم بالطابع الدولي أو غير الدولي.

وتم إدراج نصوص مماثلة لتلك الواردة في نظام روما الأساسي في نصوص اللائحة رقم 15/2000 الصادرة عن إدارة الأمم المتحدة للعدالة الانتقالية في تيمور الشرقية، والتي أنشئت دوائر خاصة في المحكمة المركزية بديلي، يثبت لها

¹ Prosecutor v. Brđanin, Trial Judgment, op. cit., Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., Prosecutor v. Miodrag Jokic, ICTY, Trial Judgment, Case No. IT-01/42/1-S, 18 March 2004, prosecutor v. Blaškić, Trial and Appeal Judgments, op. cit., Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial and Appeal Judgments, op. cit., Prosecutor v. Naletilić & Martinović, Judgment, op. cit., Prosecutor v. Biljana Plavšić, ICTY, Trial Judgment, (IT-00-39&40/1-S), 27 February 2003.

اختصاص خالص بالمحاكمة على الجرائم الجزائية الخطيرة، بما في ذلك جرائم الحرب¹.

وحرى بالذكر أن نظام المحكمة العراقية الخاصة الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة في العراق عام 2003، اشتمل على نصوص مماثلة لتلك الواردة في نظام روما الأساسي فيما يتعلق بجريمة الحرب المتمثلة في الاعتداء على الممتلكات الثقافية، وذلك بالرغم من أن المحكمة العراقية الخاصة لا تعد محكمة جنائية دولية نظراً إلى عدم اكتساب إنشائها وتشكيلها للصبغة الدولية².

¹ Articles 6(1)(b)(9) and 6(1)(e)(4) of the Regulation No. 2000/15 on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction over Serious Criminal Offences, UN Doc. UNTAET/REG/2000/15, 6 June 2000.

² أنظر المادة 13(ب)(10) والمادة 13(د)(4) من نظام المحكمة العراقية الخاصة لعام 2003.

ثانياً: صور الاعتداء على الممتلكات الثقافية كجريمة حرب:

تتمثل صور الاعتداء على الممتلكات الثقافية المعاقب عليها باعتبارها جريمة حرب أمام القضاء الدولي الجنائي في الهجوم غير المشروع وإلحاق أضرار عرضية بطريقة غير مشروعة والأعمال العدائية والاستيلاء غير المشروع.

1. الهجوم غير المشروع على الممتلكات الثقافية:

لقد أصبح من المستقر في القواعد العرفية والاتفاقية للقانون الدولي الإنساني أن تعد توجيه هجمات للممتلكات الثقافية تعد جريمة حرب تستوجب المسؤولية والعقاب¹.

وهذه الجريمة لها طبيعتها الخاصة التي تميزها عن جريمة توجيه هجمات تجاه الأعيان المدنية. بالرغم من أن هذه الجريمة الأخيرة تنطوي في مفهومها على أفعال توجيه الهجمات للممتلكات الثقافية. ولكن نظراً لأهمية إقرار حماية خاصة للممتلكات الثقافية، فقد تم حظر استهدافها أثناء النزاعات المسلحة بموجب

¹ أنظر ما سبق أن عرضناه في الفصل الأول فيما يتعلق بالنظام القانوني لحماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة.

الاتفاقيات الدولية المعنية¹، كما أقرت مواثيق المحاكم الدولية المسؤولية والعقاب عليها².

والهجوم على الممتلكات الثقافية تتخلع عنه صفة عدم المشروعية إذا أصبحت تلك الممتلكات أهدافاً عسكرية³. ومع ذلك يتعين التقيد بمعيار التناسب عند الهجوم على الممتلكات الثقافية التي تعد أهدافاً عسكرية. وتطبيقاً لذلك، أقرت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية برليتش وآخرين *Prlic et al.* بأن تدمير الجسر القديم في موستار كان له تأثير نفسي عظيم على السكان المسلمين في موستار، نظراً للقيمة الثقافية التاريخية البارزة لهذا الجسر. وانتهت المحكمة إلى أنه بالرغم من أن الهجوم كانت تبرره الضرورة العسكرية، إلا أن تأثيره

¹ أنظر بشكل عام فيما يتعلق بإقرار حماية خاصة للممتلكات الثقافية: اتفاقية لاهاي لعام 1907، واتفاقيات جنيف لعام 1949 وبروتوكولها الإضافيين لعام 1977، واتفاقية لاهاي بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح لعام 1954.

² المادة 3(د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة 1993، والمادة 8(ب)(9) والمادة 8(هـ)(4) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

³ المادة 52(2) من البروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لعام 1977، والمادة 1(و) من البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999، والمادة 8(ب)(9) والمادة 8(هـ)(4) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

على السكان المدنيين كان شديداً ومتجاوزاً، على نحو ينفي توافر التناسب مع
المزية العسكرية المحققة¹.

وإذا كانت موثيق المحاكم الجنائية الدولية أقرت بمشروعية الهجوم على
الممتلكات الثقافية التي يتم استخدامها لدعم الجهود العسكرية، ومن ثم تصبح أهدافاً
عسكرية مشروعة، إلا أنها لم تنص صراحة على تجريم استخدام الممتلكات الثقافية
لدعم الجهود العسكرية وفقاً لما هو مقرر في البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات
جنيف².

وكانت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة قد أشارت في قضية
ستروجر إلى أنه إذا ثبت أن القوات العسكرية لكرواتيا قد استخدمت المدينة القديمة
بدبروفينيك لاتخاذ مواقع عسكرية دفاعية، فإن ذلك يعد مخالفة لوضع حماية التراث
العالمي المقرر لتلك المدينة³. ومع ذلك، فإننا نرى أن هذا ليس من شأنه إثبات

¹ Prosecutor v. Jadranko Prlić, Bruno Stojić, Slobodan Praljak, Milivoj Petković, Valentin Ćorić and Berislav Pušić, ICTY, Trial Judgment (IT-04-74-T), Vol. I, 29 May 2013, paras. 121-127.

² المادة 53(ب) من البروتوكول الإضافي الأول، والمادة (16) من البروتوكول الإضافي الثاني.
أنظر أيضاً:

Yaron Gottlieb, Criminalizing Destruction of Cultural Property: A Proposal for Defining New Crimes under the Rome Statute of the ICC, Penn State International Law Review vol. 23, no. 4, Spring 2005, p. 867.

³ Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., para. 183.

المسؤولية الجنائية الفردية عن استخدام الممتلكات الثقافية لدعم العمل العسكري، وإنما الهدف منه هو إقرار مدى توافر الضرورة العسكرية لدى الطرف الذي يشن الهجوم على تلك الممتلكات بسبب استخدامها لدعم العمل العسكري. ونخلص من ذلك أن القضاء الدولي الجنائي لم يقر المسؤولية الجنائية الفردية عن فعل استخدام الممتلكات الثقافية لدعم العمل أو الجهود العسكرية على نحو يجعلها عرضة للهجوم¹.

ولكي تقوم المسؤولية الجنائية الفردية عن جريمة الحرب المتمثلة في توجيه هجوم تجاه الممتلكات الثقافية، فإنه يتعين أن يتوافر العلم والإرادة لدى المتهم؛ أي أن تتجه نيته نحو توجيه هجوم نحو هدف معين مع علمه بأنه من الممتلكات الثقافية المحمية بموجب قواعد القانون الدولي².

وأوضحت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية ستروجر و Strugar على أن النية المطلوبة لقيام جريمة الحرب المتمثلة في توجيه هجمات تجاه الممتلكات الثقافية، تشتمل على عنصري العمد والإهمال³. وذلك بالرغم من عدم وجود استقرار في قواعد العرف الدولي بشأن مدى كفاية الإهمال لقيام نية

¹ د. عصام بارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية الممتلكات الثقافية-حالة مالي أنموذجا، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 29، إبريل 2018، ص 80-82.

² Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., para. 329; Prosecutor v. Strugar, Appeal Judgment, op. cit., para. 279.

³ Prosecutor v. Strugar, Appeal Judgment, op. cit., para. 277.

ارتكاب الجريمة، لا سيما أن نظام روما الأساسي قد عرف النية بأنها قصد ارتكاب الفعل الإجرامي فيما يتعلق بسلوكه¹.

ويمكن إثبات توافر العلم والإرادة لدى المتهم من خلال الظروف المحيطة بارتكاب الجريمة. فنجد أن محكمة يوغسلافيا السابقة في قضية ستروجر قد أثبتت توافر العلم والإرادة من خلال إثبات أن الشعار المميز المقرر بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954 كان مرئياً فوق المدينة القديمة بدبروفنيك من أماكن تمركز القوات المسلحة اليوغسلافية، يضاف إلى ذلك وضع المدينة القديمة باعتبارها ضمن مواقع التراث العالمي لليونسكو، مما يؤكد على أن توجيه الهجمات تجاه الممتلكات الثقافية كان عمدياً².

إلحاق أضرار عرضية بالممتلكات الثقافية بطريقة غير مشروعة:

أقرت المادة 8(2)(ب)(4) بأن تعمد شن هجمات مع العلم بأنها ستؤدي إلى إلحاق أضرار عرضية بالأعيان المدنية، يكون إفراطه واضحاً قياساً بمجمل ما يتوقع تحقيقه من مكاسب عسكرية ملموسة ومباشرة. ويفترض ذلك بالضرورة أن تكون الهجمة موجهة تجاه هدف عسكري، وليس مباشرة تجاه الممتلكات الثقافية-أو

¹المادة 30(2)(أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

² Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., p. 329; Prosecutor v. Pavle Strugar, ICTY, Appeal Judgment, op. cit., para. 279.

الأعيان المدنية بصفة عامة-وإلا كنا بصدد الصورة السابقة من صور الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

وبمراجعة أحكام القضاء الجنائي الدولي، نجد أنه لم يتم حتى وقتنا هذا إجراء أية محاكمة جنائية استناداً إلى ارتكاب هذه الجريمة.

ويتم الأخذ بمعيار التناسب لتحديد مدى توافر عناصر الركن المادي للجريمة. ويشتمل التناسب على عاملي الكم والكيف. فتحديد نطاق الضرر العرضي الذي أصاب الممتلكات الثقافية بسبب الهجوم، لا يتم فحسب من خلال حساب المساحة أو الأجزاء التي أصابها الضرر، وإنما أيضاً بالنظر إلى قيمة الممتلكات الثقافية ذاتها¹.

ومن أبرز الأمثلة على إعمال معيار التناسب أثناء النزاعات المسلحة، التصرف الذي اتخذه قائد قوات التحالف أثناء حرب الخليج عام 1991 عندما قامت القوات العراقية بوضع طائرتين مقاتلتين بجوار زقورة أور ذات القيمة التاريخية العظيمة، حيث قرر قائد التحالف عدم الهجوم على الطائرتين انطلاقاً من احترام الممتلكات الثقافية، فضلاً عن اعتقاده بأنه وضع الطائرتين بجوار زقورة أور، بدون وجود معدات لخدمة الطائرات وعدم وجود ممر للإقلاع، يعني أن

¹ Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, op. cit., p. 353-4.

الطائرتين قد أصبغا خارج الخدمة، مما يقلل من قيمة تدميرهما بواسطة قوات التحالف، بما لا يتناسب مع المخاطر التي يمكن أن تلحق بالمتكالت الثقافية¹.

ووفقاً لنظام روما الأساسي، فإنه يتعين أن تكون الخسائر العرضية مفرطة بشكل واضح، أي أن يكون عدم التناسب بين الهجوم والأضرار العرضية المفرطة واضحاً. ويترتب على ذلك عدم إمكانية إقامة المسؤولية الجنائية الفردية إلا إذا لحقت بالفعل خسائر مفرطة بالمتكالت الثقافية. فلا يجوز إقامة المسؤولية الجنائية الفردية لمجرد أن الهجمة كانت خطيرة، وأنه كان من شأنها إلحاق أضرار عرضية مفرطة بالمتكالت الثقافية، طالما أنه لم يترتب عليها تلك الأضرار. بل لا تقوم المسؤولية الجنائية الفردية إذا لحقت بالمتكالت الثقافية أضراراً عرضية طالما أنها ليست مفرطة، وكانت متناسبة مع المكاسب العسكرية المباشرة والملموسة².

ويفترض الركن المعنوي لتلك الجريمة أن يكون الهجوم متعمداً، وأن يتم شنه مع العلم بأنه في سياق المجرى العادي للأحداث سوف يترتب عليه أضراراً عرضية بالأعيان المدنية.

¹ Conduct of the Persian Gulf War, Final Report to Congress Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental Authorization and Personal Benefits Act of 1991, Appendix on the Role of the law of War, April 1992, p. 626.

² المادة 8(2)(ب)(4) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

ووفقاً لمفهوم نص المادة 8(2)(ب)(4) من نظام روما الأساسي، فإنه لا يشترط العلم بأن العين المدنية تعد ممتلكاً ثقافياً، وإن كان توافر هذا العلم من عدمه سوف يكون له قيمته عند تقدير عنصر التناسب. فعدم التناسب يكون أكثر وضوحاً إذا كان من يشن الهجوم على علم بالطبيعة الثقافية للعين التي ستلحق بها الأضرار العرضية¹.

الأعمال العدائية تجاه الممتلكات الثقافية:

تؤدي الأعمال العدائية تجاه الممتلكات الثقافية التي لا تتخذ شكل الهجوم إلى قيام المسؤولية الجنائية الفردية. ومن أمثلة تلك الأعمال العدائية هدم الممتلكات الثقافية باستخدام المتفجرات أو استخدام أدوات وآلات الهدم الأخرى².

وكان هناك محاكمات لمجرمي الحرب الألمان أمام محكمة نورمبرج بسبب دورهم في التدمير العمدي للممتلكات الثقافية في الأراضي المحتلة.

¹ Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, op. cit., p. 353-4. See also: Patty Gerstenglith, op. cit., p. 369-370. Also: Craig J. S. Forest, op. cit., p. 211-212

² Ronald T.P. Alcalá, Babylon Revisited, op. cit. p. 209. See also: Mark v. Vlastic and Helga Turku, Protecting Cultural Heritage as a Means for International Peace, Security and Stability: The Case of ISIS, Syria and Iraq, Vanderbilt Journal of Transitional Law, vol. 49, 2016, p. 1399.

وأقرت المادة 3(د) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا المسؤولية الجنائية الفردية عن الأعمال العدائية جنباً إلى جنب مع الهجوم على الممتلكات الثقافية، وذلك عندما أشارت إلى أن جريمة الحرب تشمل "التدمير أو التخريب العمدي الذي يقع على المؤسسات المخصصة للأغراض الدينية والخيرية والتعليمية والفنية، أو الآثار التاريخية، أو الأعمال الفنية والعلمية". ويستفاد من ذلك أن التدمير والتخريب العمدي للممتلكات الثقافية يشتمل على أفعال الهجوم المسلح على الممتلكات الثقافية، بالإضافة للأعمال العدائية الأخرى التي لا تمثل هجوماً مسلحاً بالمفهوم الدقيق.

وحددت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا في قضية بلاسكيتش Blaškić الشروط الواجب توافرها لقيام جريمة التخريب أو التدمير العمدي للمؤسسات المخصصة لأغراض دينية أو تعليمية، مقررّة أنه يتعين أن يتم ارتكاب التدمير أو التخريب تجاه الممتلكات التي يكون من الواضح تخصيصها لأغراض دينية أو تعليمية، دون أن تستخدم لأغراض عسكرية وقت الهجوم. كذلك يتعين ألا تكون تلك المؤسسات في منطقة مجاورة مباشرة للأهداف العسكرية¹.

بالإضافة إلى ذلك، أشارت محكمة يوغسلافيا في قضية كورديتش Kordić وسيركيتش Čerkez بأنه قد أصبح من الثابت أن توافر قصد التمييز عند ارتكاب

¹ prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 185.

فعل تخريب وتدمير المؤسسات الدينية والتعليمية، يعد بمثابة هجوم على جوهر الهوية الدينية لجماعة معينة¹.

وبالفعل، أدانت محكمة يوغسلافيا السابقة كل من بلاسكيتش وناليتيليتش وبردانين على ارتكاب أفعال التدمير والتخريب العمدي للممتلكات الثقافية، كما أقر بلافسيتش Plavšić بالذنب بالنسبة لارتكاب تلك الأفعال².

ووفقاً لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن الأعمال العدائية تتمثل في تدمير ممتلكات العدو، سواء اتسم النزاع بالطابع الدولي أو غير الدولي، وذلك ما لم يكن هذا التدمير تحتّمه ضرورات الحرب³.

وأقرت الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية مسؤولية المهدي عن ارتكابه لجريمة حرب في تمبكتو بمالي، بسبب تدمير الأضرحة التي تمثل تراثاً ثقافياً للإنسانية¹.

¹ Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, op. cit., para. 207.

² prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., p. 267-8. Prosecutor v. Naletilić & Martinović, Trial Judgment, op. cit., p. 275. Prosecutor v. Brđanin, Trial Judgment, op. cit., p. 370. Prosecutor v. Biljana Plavšić, ICTY, Trial Judgment (IT-00-39&40/1-S), 27 February 2003, para. 5, 43-44.

³ المادة (2)8(ب)(13) والمادة (2)8(هـ)(12) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

والركن المادي اللازم لقيام تلك الجريمة يتمثل في أفعال التدمير المتمثلة في فناء الشيء والتخريب الذي يجعل الشيء غير صالح للاستعمال أو لتأدية الغرض منه أو وظيفته، متى ارتكبت بطريقة غير مشروعة تجاه الممتلكات الثقافية. وبالتالي يخرج من إطار عدم المشروعية أفعال التدمير والتخريب التي تقتضيها الضرورات الملحة للحرب. ويفترض ذلك عدم وجود أية بدائل أخرى ملائمة غير تدمير الممتلكات الثقافية للتعامل مع الموقف العسكري القائم.

ففي بعض الحالات قد يكون تدمير بعض الأعيان أمراً حتمياً لعرقلة تقدم العدو، أو لتطهير مجال إطلاق النيران، أو لمنع الحماية والتغطية لقوات العدو. ومع ذلك، فإن تلك الأعمال يتعين تقدير جدواها في إطار الضرورة العسكرية.

وبناء على ذلك، أدانت محكمة يوغسلافيا السابقة بردانين بسبب تدميره للمساجد والكنائس باستخدام الألغام والمتفجرات وهدمها باستخدام الآلات الثقيلة، وإشعال النيران بها، حيث قررت المحكمة أن تدميرها لم يعط أية ميزة عسكرية، كما لا توجد كذلك أية ضرورة عسكرية تحتمها².

¹وأشارت المحكمة الجنائية الدولية إلى أن السيد المهدي شارك بنفسه في الهجوم، "وقرر في وقت ما أثناء الهجوم أنه ينبغي استعمال الجرافة". أنظر: المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحكم والعقوبة، المرجع السابق، الفقرة 38.

² Prosecutor v. Brđanin, Appeal Judgment, op. cit., para. 342.

فضلاً عن ذلك، فإنه يشترط لقيام المسؤولية الجنائية الدولية الفردية توافر الركن المعنوي المتمثل في توافر قصد تخريب أو تدمير الممتلكات الثقافية لدى الجاني، سواء تم الفعل الإجرامي عمداً أو بسبب الإهمال¹.

وتأكيداً لذلك، أشارت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية ناليتيليتش Naletilic ومارتينوفيتش Martinovic أنه لكي يتحقق الركن المعنوي لجريمة تدمير الممتلكات، يتعين أن يكون الجاني قد أتى الفعل بنية تدمير الممتلكات المحمية أو آتاه بإهمال دون أن يكثرث لاحتمالية وقوع مثل هذا التدمير². وهذا الاستنتاج أكدته الدائرة الابتدائية مرة أخرى في قضية بردانين³.

وحرى بالبيان أن الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا أكدت على أن الإهمال المجرّد "mere negligence" لا يكفي لتحقيق الركن المعنوي اللازم لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاك الحماية المقررة للممتلكات الثقافية. والمقصود هنا هو الإهمال الذي لا يصحبه علم بأنه يمكن أن تترتب خسائر على الممتلكات الثقافية⁴.

¹ Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., para. 311.

² Prosecutor v. Naletilic & Martinovic, Trial Judgment, op. cit., para. 577.

³ Prosecutor v. Brđanin, Trial Judgment, op. cit., para. 599.

⁴ Prosecutor v. Strugar, Appeal Judgment, op. cit., para. 270.

والركن المعنوي اللازم لارتكاب الجريمة يتمثل في توافر العلم والإرادة. ويقتضي ذلك توافر القصد لدى الجاني في القيام بأعمال عدائية، وأن يكون عالماً بطبيعة الممتلكات التي تقع عليها تلك الأعمال العدائية. وإن كان العلم بطبيعة الممتلكات يختلف أمام محكمة يوغسلافيا السابقة عنه أمام المحكمة الجنائية الدولية. فيشترط لقيام المسؤولية الجنائية عن الأعمال العدائية غير المشروعة أمام محكمة يوغسلافيا السابقة أن يكون المتهم عالماً بأن التدمير أو التخريب موجهاً لمؤسسات مخصصة لأغراض دينية أو خيرية أو تعليمية أو فنية، أو تجاه الآثار التاريخية، أو الأعمال الفنية والعلمية¹. ولكن يكفي لقيام تلك المسؤولية أمام المحكمة الجنائية الدولية أن يكون المتهم عالماً بأن الممتلكات التي تقع عليها الأعمال العدائية ذات طبيعة مدنية.

الاستيلاء غير المشروع على الممتلكات الثقافية:

تقع المسؤولية الجنائية الفردية، باعتبارها جريمة حرب، على الأشخاص الذين يرتكبون أعمال السلب والنهب والاستيلاء غير المشروع للممتلكات الخاصة والعامة، بما في ذلك الممتلكات الثقافية، سواء وقعت تلك الجرائم في زمن النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

¹ Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., p. 329; Prosecutor v. Pavle Strugar, ICTY, Appeal Judgment, op. cit., para. 279.

وأقرت المادة 6(ب) من نظام محكمة نورمبرج المسؤولية الجنائية الفردية على جرائم سلب ونهب الممتلكات الخاصة والعامة التي يتم ارتكابها خلال المعارك العسكرية أو خلال فترة الاحتلال الحربي. وبناء على ذلك، أدانت محكمة نورمبرج ألفرد روزنبرج استناداً إلى تنظيمه عملية سلب الممتلكات العامة والخاصة في الدول الأوروبية المحتلة¹.

وأقرت المادة 3(هـ) من نظام محكمة يوغسلافيا باختصاص المحكمة بالمحاكمة والعقاب على جرائم الاستيلاء غير المشروع للممتلكات العامة والخاصة. وأكدت المحكمة في العديد من أحكامها على أن الجريمة تشمل:

- الأفعال الجماعية المرتكبة بطريقة منظمة وممنهجة للسيطرة والاستحواذ على الممتلكات على نحو يتعارض مع الحق في الملكية.
- الأفعال الفردية المتمثلة في السرقة والسلب والنهب لتحقيق مكاسب شخصية².

¹ Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, op. cit., p. 540.

² وجاء في حكم الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية سلبيسي، ما يلي:
“prohibition against the unjustified appropriation of public and private enemy property is general in scope and extends both to acts of looting committed by individual soldiers for their private gain, and to the

وجرمت المادة 3(د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، أفعال الاستيلاء والتخريب والتدمير العمدي الموجه للمؤسسات المخصصة للأعمال والأنشطة الدينية والتعليمية والخيرية والفنية والعلمية، والمعالم التاريخية، إذا تمت بطريقة عمدية، ولكن يلاحظ أن محكمة يوغسلافيا السابقة لم تحدد مدى التخريب الذي يمكن بموجبه أن تتحقق الجريمة، كما لم توضح الفارق الجوهرى بين التخريب والتدمير العمدي للممتلكات الثقافية باعتبارهما ضمن جرائم الحرب. ومع ذلك، ذهب رأي إلى أنه إذا أخذنا في الاعتبار طبيعة تلك المؤسسات المحمية بموجب القانون الدولي الإنساني، بما تشمله من تحريم وتجريم أي اعتداء يقع عليها، فإن التخريب يعد فعلاً أقل درجة من التدمير¹.

organized seizure of property undertaken within the framework of a systematic economic exploitation of occupied territory". Prosecutor v. Zengin Delalic, Zdravco Mucic, Hazim Delic and Esad Landzo, Čelebići Case, ICTY, Trial Judgment (IT-96-21-T), 16 November 1998, paras. 590. see also: Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, op. cit., para. 325; Prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 184; Prosecutor v. Naletilić & Martinović, Trial Judgment, op. cit., para. 612.

¹ Guenael Mettraux, *International Crimes and the Ad Hoc Tribunals*, 1st Edition, Oxford University Press, 2005, p. 95.

وعرفت الدائرة التمهيدية لمحكمة يوغسلافيا في قضية جيليسيتش Jelisić السلب بأنه "الاستيلاء الاحتياالي للأموال العامة والخاصة المتعلقة بالعدو أو الطرف المعادي المرتكبة أثناء النزاع المسلح، أو المرتبطة به"¹.

وتعد الأفعال التالية جرائم حرب، وفقاً لنظام روما الأساسي:

- الاستيلاء على ممتلكات العدو الذي لا تحتمه الضرورات العسكرية الملحة².

- نهب أي بلدة أو مكان حتى وإن كان قد تم الاستيلاء عليها عنوة³.

ويتعين لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن أفعال الاستيلاء والنهب أثناء النزاعات المسلحة أن يتوافر العلم والإرادة لدى الجاني، بأن تتجه نيته نحو ارتكاب تلك الأفعال وأن يعلم بعدم مشروعيتها⁴.

¹ Prosecutor v. Goran Jelisić, ICTY, Trial Judgment (IT-95-10-T), 14 December 1999, para. 48

² المادة 8(2)(ب)(13) والمادة 8(2)(هـ)(12) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

³ المرجع نفسه، المادة 8(2)(ب)(16)، والمادة 8(2)(هـ)(5).

⁴ المرجع نفسه، المادة 30(1).

ثالثاً: جرائم الحرب المرتكبة على الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا:

وقعت خلال النزاعات المسلحة التي اندلعت في العراق وسوريا العديد من الانتهاكات الخطيرة تجاه الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية.

وارتُكبت أخطر الانتهاكات تجاه الممتلكات الثقافية من جانب الدولة الإسلامية في العراق والشام (داعش). وتباينت تلك الانتهاكات بين أفعال التدمير والسرقه والنهب.

بالإضافة إلى ذلك، فقد قامت القوات العسكرية النظامية لسوريا بتدمير بعض الممتلكات الثقافية في سياق الحرب الأهلية الذي اندلعت في سوريا منذ مارس 2011، وذلك في سياق المعارك العسكرية مع المعارضين.

ودفعت تلك الانتهاكات الخطيرة والمستمرة تجاه الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا جهات المجتمع الدولي للتحرك السريع لاتخاذ تدابير تهدف إلى وقفها.

1. صور جرائم الحرب المرتكبة على الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا:

هناك صورتين رئيسيتين لجرائم الحرب المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا. وتتمثل الصورة الأولى في أفعال تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية، بينما تتمثل الصورة الثانية في أفعال سرقة ونهب الممتلكات الثقافية.

أ- تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا:

ارتكبت داعش أفعال تدمير وتخريب واسعة النطاق للمواقع والأعيان التراثية، في كل من العراق وسوريا، دون أن يقتضي ذلك أية ضرورة عسكرية، مما يمثل جرائم حرب معاقب عليها بموجب أحكام القانون الدولي الجنائي.

ففي العراق، جاءت أفعال التدمير والتخريب التي ارتكبتها داعش على النحو التالي:

- نسف مسجد النبي يونس في الموصل.
- تدمير عدد من الكنائس والأديرة في منطقة شمال غرب العراق.
- تخريب أحد التماثيل عند بوابة نينوي.
- تدمير الأعيان والمنقولات الأثرية داخل متحف الموصل¹.
- طمس وإزالة أجزاء من التراث الثقافي العراقي في مدينة نمرود، وتدمير تماثيل بلاد الرافدين في متحف الموصل التي يمتد عمرها إلى أكثر من ثلاثة آلاف عاماً².

¹ Patty Gerstenglith, op. cit., p. 372-3.

² UNESCO, The Director-General of UNESCO, Irina Bokova, has welcomed the UN Security Council's Statement denouncing the attack on the Mosul Museum, 28 February 2015, available at: <https://whc.unesco.org/en/news/1241> (Last visited on 11 April 2019).

وفي سوريا، جاءت أفعال التدمير والتخريب التي ارتكبتها داعش على النحو التالي:

- تدمير الأضرحة الخاصة بالأقليات الدينية، سواء من الطوائف الإسلامية أو من المسيحيين.

- إضرار النيران في البازار العثماني بحلب.

- تدمير المسجد الأموي الكبير بحلب.

- تدمير العديد من المواقع الأثرية في حلب.

- نسف المنطقة الأثرية بتدمر¹.

واتبعت داعش منهجاً واحداً في نسف وتدمير الممتلكات الثقافية، حيث كانت تزرع المتفجرات في المنشآت الثقافية وتقوم بتفجيرها على مرأى من العامة. واستهدفت داعش من ذلك إثارة الرعب في نفوس المعارضين وفرض سيطرتها داخل المناطق التي احتلتها، فضلاً عن إبراز عدم اكتراثها برد فعل المجتمع الدولي الذي طالما ما ندد بتلك الممارسات غير المشروعة².

علاوة على ما سبق، فقد قامت القوات العسكرية النظامية السورية بتدمير بعض المناطق الأثرية، منها: قصف حصن الأكراد بحمص، واستخدام المنطقة

¹ المرجع نفسه، ص 357-358.

² قرار مجلس الأمن رقم 2347، بشأن صون السلم والأمن الدوليين، مارس 2017، وثيقة الأمم المتحدة رقم (S/RES/2347).

المجاورة لتدمر الأثرية، مما جعلها هدفاً عسكرياً وعرضها للتدمير والتخريب، وكذلك أعمال التدمير والتخريب للممتلكات والأعيان المدنية في حلب، وما ترتب على ذلك من تدمير الجامع الأموي الكبير والمباني العثمانية في المركز التاريخي بحلب¹.

وعلى عكس الوضع بالنسبة لداعش، نجد أن القوات العسكرية قد قامت بالأفعال السابقة في سياق المعارك العسكرية مع قوات المعارضة، وبالتالي فإنها يمكن أن تدفع المسؤولية استناداً إلى توافر الضرورة العسكرية الملحة، لا سيما أنه يصعب في الوقت الحالي تحديد حجم الأضرار التي تسبب فيها كل طرف من الأطراف المتنازعة².

سرقة ونهب الممتلكات الثقافية في سوريا:

كذلك قام تنظيم داعش وتنظيم القاعدة والجماعات والمؤسسات المرتبطة بهما، بالبحث والتنقيب عن الممتلكات الثقافية، ثم القيام بنهبها وتهريبها.

¹ Marina Lostal, Syria's World Cultural Heritage and Individual Criminal Responsibility, International Review of Law, 2015, p. 3-4.

² Patty Gerstenglith, op. cit., p. 373-4.

ففي العراق، قامت داعش بنهب العديد من المواقع الأثرية في المناطق الواقعة تحت سيطرتها، وإن كان لا توجد إحصائيات دقيقة بشأن حجم القطع الأثرية التي تم نهبها خلال فترة سيطرة داعش¹.

وفي سوريا، ارتُكبت عمليات السرقة والنهب المنهجية في منطقة دورا أوربوس ومملكة ماري بدير الزور، ومنطقة أفاميا، وهي من المناطق المسجلة على قائمة التراث العالمي، بالإضافة إلى قلعة شمعون ووادي اليرموك في درعه. ووفقاً لبعض الإحصاءات، فإن ثمة حوالي 720 قطعة أثرية قد تم نهبها حتى وقتنا هذا في سوريا².

وكانت سرقة ونهب الآثار تتم بشكل منهج وواسع النطاق، لكي تتولى قوات داعش بيعها في السوق بغرض تمويل ودعم أنشطتها الإرهابية وتأجيج حدة النزاع المسلح في كل من العراق وسوريا³.

¹ Flippo Ristoldo, *Attacks against Cultural Property as Weapon of War: An exploratory Case Study*, insitut Barcelona Estudis Internacionals, 2016–2017, p. 19–21.

² Maamoun Abdulkarim, *Illicit Trafficking of Syrian Cultural Property*, *Uniform Law Review*, vol. 20, no. 4, 2015, p. 562.

³ Patty Gerstenglith, *op. cit.*, p. 376. See also: Maamoun Abdulkarim, *op. cit.*, p. 563.

ووفقاً لتحقيق أجرته شبكة بي بي سي الإخبارية، توصلت بموجبه إلى أن القطع الأثرية المنهوبة من العراق وسوريا يتم بيعها عبر استخدام موقع التواصل الاجتماعي فيس بوك. أنظر:

ولا جدال أن أعمال السرقة والنهب، فضلاً عن أفعال التخريب والتدمير التي ارتكبتها داعش تجاه الممتلكات الثقافية تمثل جرائم حرب تستوجب المسؤولية والعقاب وفقاً للقواعد المقررة في القانون الدولي الإنساني، بالإضافة لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وبالرغم من أن العراق وسوريا لم ينضمّا لنظام روما الأساسي، فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يمكن أن ينعقد بمحاكمة مجرمي الحرب من تنظيم داعش من خلال إعمال نص المادة 12(3) من نظام روما الأساسي، وذلك من خلال قبول العراق وسوريا لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر الجرائم التي ارتكبتها مليشيات داعش¹.

واتخذت الحكومة السورية بعض التدابير بهدف حماية الممتلكات الثقافية خلال فترة النزاع الدولي القائم. وتمثلت تلك التدابير فيما يلي:

- إرسال قوات عسكرية لحراسة أبرز الممتلكات الثقافية من حيث القيمة التاريخية، ولا سيما تلك الواردة في قائمة مواقع التراث العالمي.

Steve Seann, Antiquities looted in Syria and Iraq are Sold on Facebook, BBC New, 2 May 2019. Available at:

<https://www.bbc.com/news/world-middle-east-47628369> (Last visited on 22 January 2020)

¹ تنص المادة 12(3) من نظام روما الأساسي على أنه "إذا كان قبول دولة غير طرف في هذا النظام الأساسي لازماً [...] جاز لتلك الدولة بموجب إعلان يودع لدى مسجل المحكمة، أن تقبل ممارسة المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بالجريمة قيد البحث، وتتعاون الدولة القابلة مع المحكمة دون أي تأخير أو استثناء".

- وضع ضوابط تجارية لمنع الدولة الإسلامية في العراق والشام (المسماة بداعش) والجماعات الموالية لها من نهب الممتلكات الثقافية والإتجار بها في الأسواق الأجنبية، بما في ذلك: تركيا، وسويسرا، والولايات المتحدة الأمريكية، والمملكة المتحدة، والصين.

- إجراء التحقيقات اللازمة والبدء في إجراءات المحاكمة على التخريب والتهريب والاتجار بالممتلكات الثقافية.

- إنشاء حلقة تعاون مع الدول الأخرى لتضييق الخناق على سوق الإتجار بالآثار المنهوبة¹.

وإذا كان لا يخفى أهمية التدابير التي تتخذها الحكومة السورية في ظل الانتهاكات المستمرة والخطيرة التي يتم ارتكابها تجاه الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية، إلا أنها، مع ذلك، غير كافية، في ظل الوضع المتدهور في سوريا. إذ أن الأمر ما زال يحتاج إلى تضافر جهود الدول والمنظمات الدولية في سبيل إيجاد حلول نهائية للوضع في سوريا.

علاوة على ذلك، فإن العراق قد تمكنت من استعادة المناطق التي كانت تقع تحت حيازة داعش في نوفمبر 2017، وبدأت في اتخاذ الإجراءات القانونية

¹ David W. Bowker, Laura Goodall, and Rebecca A. Haciski, Confronting ISIS's War on Cultural Property, American Society of International Law 20(12), 14 July 2016.

نحو محاكمة المسؤولين من عناصر داعش عن الجرائم التي ارتكبوها في العراق، ومنها تدمير الممتلكات الثقافية العراقية ذات الأهمية الكبرى للتراث الثقافي المشترك¹.

2. جهود المجتمع الدولي لوقف انتهاكات الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا:

تباينت مواقف الدول تجاه الوضع في العراق وسوريا، إلا أنه يوجد العديد من الجماعات تعمل بجهد للحد، إلى أقصى درجة ممكنة من تدمير الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية، وذلك من خلال اتخاذ التدابير الأمنية لحماية المناطق الأثرية من التنقيب أو الحفر غير المرخص به، وحماية المتاحف من التعرض للنهب².

¹ انظر: سكاى نيوز، سقوط داعش في آخر منطقة له بالعراق، 17 نوفمبر 2017، متاح من خلال الرابط التالي:

www.skynewsarabia.com/middle-east/997314-سقوط-داعش-آخر-منطقة-

بالعراق (آخر زيارة للموقع في 22 يونية 2019).

² منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافية (اليونسكو)، صون تراث سوريا الثقافي. متاح من خلال الرابط التالي:

[/http://www.unesco.org/new/ar/safeguarding-syrian-cultural-heritage](http://www.unesco.org/new/ar/safeguarding-syrian-cultural-heritage)

(آخر زيارة للموقع في 11 إبريل 2019).

وتمثلت الجهود الدولية التي تم اتخاذها لحماية الممتلكات الثقافية في

العراق وسوريا فيما يلي:

أ- جهود الأمم المتحدة:

تمثلت جهود الأمم المتحدة في القرارات والمبادرات الصادرة عن الجمعية العامة

ومجلس الأمن ومجلس حقوق الإنسان واليونسكو، على النحو التالي:

قرار الجمعية العامة بشأن إنقاذ تراث العراق الثقافي:

أصدرت الجمعية العامة القرار 281/69 (2015) بشأن إنقاذ تراث العراق الثقافي،

أدانت بموجبه الأعمال الوحشية التي ارتكبتها قوات داعش وتمثلت في تدمير ونهب

التراث الثقافي للعراق¹. وأعربت عن جام غضبها تجاه استخدام تلك الهجمات

كأسلوب من أساليب الحرب، ولبث الرعب والكرهية وتأجيج وتنمية الأفكار

والاتجاهات المتطرفة².

وأكدت الجمعية العامة كذلك في قرارها السابق بأن تلك الهجمات الموجهة

للممتلكات الثقافية المحمية تمثل جرائم حرب. ودعت الدول إلى ضرورة اتخاذ كافة

¹قرار الجمعية العامة 281/69 بشأن إنقاذ تراث العراق الثقافي، 28 مايو 2015، الفقرة 1.

²المرجع نفسه، الفقرة 2.

التدابير القضائية في إطار أنظمتها الوطنية في سبيل محاسبة مرتكبي تلك الجرائم¹.

ويؤكد ذلك أن الجمعية العامة قد دعت الدول إلى ضرورة إقرار الاختصاص العالمي في أنظمتها الوطنية للمحاكمة والعقاب على جرائم الحرب التي تُرتكب تجاه الممتلكات الثقافية المحمية بموجب قواعد القانون الدولي.

قرارات مجلس الأمن:

أصدر مجلس الأمن العديد من القرارات التي أدان بموجبها الانتهاكات الخطيرة التي ارتكبتها قوات داعش وجبهة النصرة والقاعدة وكافة التنظيمات والأفراد المرتبطة بهم في كل من العراق وسوريا، تجاه الممتلكات الثقافية. وأكدت تلك القرارات على ضرورة تقديم المسؤولين عن تلك الانتهاكات للمحاكمة.

وجاءت قرارات مجلس الأمن على النحو التالي:

- القرار 2139(2014) الذي دعا الأطراف في سوريا إلى ضرورة اتخاذ الخطوات الملائمة لضمان حماية مواقع التراث العالمي في مناطق النزاعات المسلحة².

¹المرجع نفسه، الفقرتين 5، 6.

²قرار مجلس الأمن 2139 بشأن الشرق الأوسط، 22 فبراير 2014.

- القرار 2170(2014) الذي أدان كافة أعمال تدمير المواقع الثقافية والدينية التي يتم ارتكابها في العراق وسوريا. وأكد على ضرورة تعاون الدول لكي تتخذ كافة التدابير الملائمة لضمان محاسبة تنظيم داعش وجبهة النصرة وسائر الجهات والتنظيمات التي ترتبط بتنظيم القاعدة¹.

- القرار 2199(2015) الذي أدان تدمير المواقع الدينية بواسطة قوات داعش وجبهة النصرة، سواء كان هذا التدمير عرضياً أو متعمداً².

- القرار 2347(2017) الذي يعد أول قرار يصدر عن مجلس الأمن يناقش بصفة حصرية موضوع التراث الثقافي، حيث أدان أفعال التدمير والسطو والنهب التي ترتكبها داعش وتنظيم القاعدة وما يرتبط بهما من أفراد وجماعات ومؤسسات، تجاه الممتلكات الثقافية، مقررّة بأن تلك الأفعال تمثل جرائم حرب تستوجب المحاكمة والعقاب. ودعت جميع الدول إلى اتخاذ كافة التدابير سواء على المستوى الوطني أو الإقليمي أو الدولي بغرض وضع مسؤولية مرتكبي تلك الجرائم موضع التنفيذ³.

¹قرار مجلس الأمن 2170 بشأن التهديدات التي يتعرض لها السلم والأمن الدوليين نتيجة لأعمال الإرهابية، 15 أغسطس 2014، الفقرات 1-6.

²قرار مجلس الأمن 2199، بشأن الأخطار التي تهدد السلم والأمن الدوليين، 12 فبراير 2015.

³ قرار مجلس الأمن 2347، بشأن صون السلم والأمن الدوليين، 24 مارس 2017، الفقرات 1-9.

ونظراً لتمتع تلك القرارات الصادرة عن مجلس الأمن بالطبيعة الإلزامية، فإنها تعد الأساس القانوني لمحاكمة ومعاقبة مسؤولي أفراد داعش وجبهة النصرة وتنظيم القاعدة وغيرهم من الجماعات والهيئات الذين شاركوا في ارتكاب جرائم الحرب تجاه الممتلكات الثقافية في كل من العراق وسوريا.

قرارات مجلس حقوق الإنسان:

أصدر مجلس حقوق الإنسان القرار دإ-1/22، بشأن الوضع في العراق، أعرب بموجبه عن بالغ قلقه عن استفحال أعمال التدمير الممنهج التي ترتكبها قوات داعش تجاه الممتلكات الثقافية. وطالب بضرورة محاكمة المسؤولين عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان¹.

كما أصدر مجلس حقوق الإنسان القرار دإ-1/25 بشأن الوضع في سوريا، طالب بموجبه من لجنة التحقيق الدولية المستقلة بشأن الجمهورية العربية السورية²، أن تحدد الأشخاص الذين "توجد بشأنهم أسباب معقولة للاعتقاد

¹قرار مجلس حقوق الإنسان S-22/1، اعتمده مجلس حقوق الإنسان في دورته الاستثنائية الثانية والعشرين، بشأن حالة حقوق الإنسان في العراق في ضوء التجاوزات التي يرتكبها ما يسمى "الدولة الإسلامية في العراق والشام" والجماعات المرتبطة فيها، 1 سبتمبر 2014، ص 4، الفقرة 3.

²أنشأ مجلس حقوق الإنسان لجنة التحقيق الدولية المستقلة في سوريا في 22 أغسطس 2011، . وعهد إليه بمهمة التحقيق في انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان التي تقع في سوريا منذ مارس 2011. أنظر:

بمسؤوليتهم عن انتهاكات وتجاوزات القانون الدولي لحقوق الإنسان" تمهيداً لمحاكمتهم عن تلك الانتهاكات¹.

جهود اليونسكو:

أصدر المجلس التنفيذي لليونسكو القرار 195م ت/31 أكد بموجبه على أن "الانتهاكات التي تضر بالتراث الأثري والتاريخي والثقافي والديني، سواء أكان مادياً أم غير مادي، إنما هي انتهاكات تضر بالتراث الثقافي للبشرية جمعاء، وأن نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المعتمد في 16 تموز/يوليو 1998، ينص على أن تعمد توجيه هجمات ضد المباني المخصصة للأغراض الدينية أو التعليمية أو الفنية أو العلمية أو الخيرية، أو ضد الآثار التاريخية، شريطة ألا تكون أهدافاً عسكرية، هو جريمة حرب، سواء أحصل ذلك في إطار نزاعات مسلحة دولية أم في إطار نزاعات لا بُد دولي لها". وأكد القرار كذلك على ما ورد في إعلان اليونسكو لعام 2003 بشأن التدمير الدولي للتراث الثقافي².

<https://www.ohchr.org/AR/HRBodies/HRC/IICISyria/Pages/IndependentInternationalCommission.aspx>. (آخر زيارة للموقع في 22 يناير 2020)

¹ قرار مجلس حقوق الإنسان S-25/1، اعتمده مجلس حقوق الإنسان في دورته الاستثنائية الثانية والعشرين، بشأن تدهور حالة حقوق الإنسان في الجمهورية العربية السورية، والوضع مؤخراً في حلب، 21 أكتوبر 2016، الفقرة 13.

² قرار المجلس التنفيذي لليونسكو بشأن حماية التراث العراقي، 28 نوفمبر 2014، وثيقة اليونسكو 195م ت/31، الفقرتين 6، 8.

وأصدر المجلس التنفيذي لليونسكو أيضاً القرار 196م ت/29 أكد بموجبه على أن الأضرار التي تلحق بالمتكات الثقافية والتاريخية والدينية من شأنها إلحاق أضرار بالتراث الثقافية للإنسانية جمعاء، وأن تعمد توجيه هجمات لتلك المتكات دون أن تمثل أهدافاً عسكرية يعد جريمة حرب¹.

علاوة على ما سبق، دعا المدير العام لليونسكو إلى ضرورة إنشاء مناطق ثقافية محمية حول المتكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية في كل من سوريا والعراق، وذلك لحمايتها ضد الانتهاكات التي تقع أثناء النزاعات المسلحة².

وأطلقت منظمة اليونسكو عدة مناقشات للدول الأعضاء بضرورة دعم التراث الثقافي في سوريا، من خلال إنشاء صندوق خاص لهذا الغرض، والتعاون

¹ قرار المجلس التنفيذي لليونسكو بشأن الثقافة في مناطق النزاع: مسألة إنسانية وأمنية-دور اليونسكو ومسؤولياتها، 1 أكتوبر 2014، وثيقة اليونسكو 196م ت/29، 22 مايو 2015، الفقرة 3.

² UNESCO Conference Calls for Protected Cultural Zones to be established in Syria and Iraq, available at: <https://en.unesco.org/news/unesco-conference-calls-protected-cultural-zones-be-established-syria-and-iraq-1> (last visited on 22 January 2020).

في منع الإتجار غير المشروع في الآثار السورية. يضاف إلى ذلك، دعوة اليونسكو لسوريا إلى ضرورة التصديق على البروتوكول الثاني لاتفاقية 1954¹.

مشروعات صون التراث الثقافي:

قام المتحف البريطاني بإعداد مشروع إدارة التراث العراقي، وقام الاتحاد الأوروبي بإعداد مشروع الصون العاجل للتراث الثقافي السوري، وتم الاتفاق في مؤتمر أبو ظبي عام 2016 على إنشاء صندوق حماية التراث الثقافي في مناطق الحروب.

مشروع الصون العاجل للتراث الثقافي السوري:

أعد الاتحاد الأوروبي مشروعاً لتقديم مساعدة ما بعد النزاع، في سبيل وقف الخسائر المستمرة والفادحة للتراث الثقافي المتفرد والتمين لسوريا. وبالرغم من أن العديد من حالات التدمير للممتلكات الثقافية لا يمكن إصلاحها، إلا أن اتخاذ بعض التدابير من شأنه أن يخفف من الآثار السلبية طويلة الأمد الناجمة عن تدمير التراث الثقافي، وتشمل تلك التدابير: زيادة حملات التوعية، وتقوية القدرات الفنية للعاملين في مجال التراث الثقافي، وتعزيز التنسيق بين الجهود الوطنية والدولية لحماية التراث الثقافي.

¹ UNESCO, Convention concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage, World Heritage Committee, Decisions adopted by the World Heritage Committee at its 39th Session, Bonn 2015, p. 10, 51.

وبناء على مشروع الصون العاجل للتراث الثقافي السوري، يتولى اليونسكو أعمال الرقابة ومشاركة المعرفة والوثائق مع شركاء اليونسكو بهدف صون التراث الثقافي لسوريا، على أن يتم ذلك من خلال مراقب التراث الثقافي السوري. وهذا النظام المتبع سوف يضمن توفير بيانات تفصيلية بشأن مدى الدمار الذي لحق بالمتعلقات الثقافية، وتقديم معلومات بشأن المشروعات والمبادرات الراهنة لصون المتعلقات الثقافية القائمة.

ويهدف اليونسكو إلى تعزيز المساعدات الفنية والقدرة على البناء بالنسبة للعاملين على المستوى الوطني والمستفيدين في سوريا، وذلك من خلال ما يلي:

1. توفير الدعم الفني لإنشاء قاعدة بيانات شُرطية بخصوص الآثار المنهوبة.
2. تدريب قوات الشرطة ورجال الجمارك في سوريا والدول المجاورة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمتعلقات الثقافية.
3. تدريب أصحاب المصلحة الوطنيين على حماية التراث المنقول والمتاحف أثناء وبعد النزاعات المسلحة، بالإضافة إلى تدريبهم بشأن الآليات الواردة في اتفاقية صون التراث الثقافي غير المادي لعام 2003.
4. تقديم المساعدة الفنية والتدريب على حماية التراث الثقافي المُشيد¹.

¹انظر: موقع منظمة اليونسكو، مشروع الصون العاجل للتراث الثقافي السوري، مرصد التراث الثقافي السوري. متاح من خلال الرابط التالي: ar.unesco.org/syrian

مشروع إدارة التراث العراقي:

قام المتحف البريطاني بالمملكة المتحدة بإعداد نظاماً لصون التراث العراقي أُطلق عليه مشروع الإدارة الطارئة للتراث العراقي؛ وهو نظام مدعوم حكومياً لحماية المواقع الثقافية ضد الدمار الناجم عن الحرب، فضلاً عن هجمات داعش.

وهذا النظام الذي تكلف ثلاثة ملايين جنيهًا إسترلينيًا شمل مجموعة من الخبراء البريطانيين لتحديد المناطق المعرضة للخطر في العراق، والبدء في عملية إعادة البناء والحفاظ على الآثار الثقافية التي تعد ضمن أكثر الآثار قيمة في العالم. ويتم ذلك تحديداً من خلال إعداد برنامج لمدة ستة أشهر لإدارة المواقع الأثرية، وإقامة مشروعات التنقيب عن الآثار بالتعاون مع مجلس الدولة العراقي للآثار والتراث، بغرض تعليم آليات إنقاذ الآثار في زمن النزاعات المسلحة.

وأوضح وزير الشرق الأوسط وشمال أفريقيا في بريطانيا، توبياس إيلوود Tobias Ellwood أهداف هذا المشروع على النحو التالي:

- يتم إيلاء الأولوية للأزمة الإنسانية في الشرق الأوسط، لذلك تأتي المملكة المتحدة في مقدمة الجهود الدولية لتقديم الدعم لكل من تأثر من النزاعات في

observatory/مشروع-الصون-العاجل-للتراث-الثقافي-السوري (آخر زيارة للموقع في 11 إبريل 2019).

العراق وسوريا. ولكن لا يمكن التوقف وتجاهل المحاولات المروعة والمتعمدة لمحو التراث الثقافي الغني، والشعور بالانتماء لكافة المجتمعات في العراق وسوريا¹.

- إن التمويل الحالي للمتحف البريطاني لتدريب الخبراء العراقيين على عملية إنقاذ الآثار سوف يساهم بجدية في عملية حفظ المواقع الأثرية والفنية لمصلحة الأجيال المستقبلية، وفي تعزيز الهوية الوطنية العراقية.

- إن الهدف الرئيسي من مشروع إدارة التراث الثقافي في العراق هو الإعداد للفترة التي يعود فيها الإقليم للسيطرة الفعلية للحكومة الشرعية. وعليه، فإن العديد من التدابير تم اتخاذها لتمكين السلطات المختصة من تسجيل وتوثيق نطاق ومدى الدمار الذي لحق بالممتلكات الثقافية، على نحو يساهم في عملية الإعمار وإعادة البناء. وإذا كان المشروع لا يضمن منع أية هجمات أخرى على الممتلكات الثقافية، إلا أنه يساعد على تزويد الأفراد بالمهارات الأساسية لحفظ وإعادة المناطق المتضررة، مما يساعد على توفير حماية أكبر للمناطق والأعيان التي تتمتع بأهمية عالمية².

¹ Marc Balcells, Left Behind? Cultural Destruction, the Role of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia in Deterring it and Cultural Heritage Prevention Policies in the Aftermath of the Balkan Wars, European Journal on Criminal Policy and Research, 2015, p. 1-2.

² Tobias Ellwood and The Rt Hon John Whittingdale, New scheme to protect cultural sites from destructions, Department for Culture, Media &

صندوق حماية التراث الثقافي في مناطق الحروب:

عُقد في مدينة أبو ظبي مؤتمر دولي برعاية دولتي الإمارات العربية المتحدة وفرنسا، وبمشاركة 40 دولة، بغرض إنشاء صندوق لحماية التراث الثقافي العالمي المعرض للخطر في مناطق الحروب.

وجاء إنشاء هذا الصندوق كرد فعل على النتائج والإحصائيات التي توصلت إليها منظمة اليونسكو، من أن هناك 55 موقعاً من أصل 1052 موقع حول العالم مصنفة على أنها مهددة، وتشمل قلعة الحصن بمحافظة حمص والمباني والقطع الأثرية في مدينة تُدمر في سوريا، والتماثيل المتبقية في وادي باميان بأفغانستان، ومدينة صنعاء القديمة في اليمن ومدينة تمبكتو في مالي.

ويهدف هذا الصندوق بصفة خاصة إلى حماية المواقع الأثرية التي لحقها الدمار بسبب الأعمال العسكرية وأعمال السلب والنهب التي قامت بها مليشيات داعش، ولا سيما في مدينتي تدمر في سوريا، ونمرود في العراق.

وسوف يساعد هذا الصندوق على "تمويل العمليات الوقائية والطوارئ ومكافحة الإتجار غير المشروع في القطع الأثرية الثقافية والمساهمة في ترميم الممتلكات الثقافية التي لحقت بها الأضرار"، كما يساعد الصندوق أيضاً على

Sport, Foreign & Commonwealth Office, Gov.UK, 28 October 2015.
Available at: <https://perma.cc/SQT5-LYJT> (Last visited on 11 April 2019).

إنشاء شبكة دولية من الملاذات الآمنة لحماية الممتلكات الثقافية المعرضة لخطر النزاعات المسلحة أو الإرهاب في البلدان التي تقتصر إلى آليات توفير الحماية الملائمة لتلك الممتلكات الثقافية¹.

¹ انظر: بي بي سي بالعربي، 40 دولة تتفق على إنشاء صندوق لحماية التراث الثقافي في مناطق الحروب. متاح من خلال الرابط التالي: <http://www.bbc.com/arabic/art-and-culture-38194474> (آخر زيارة للموقع في 11 إبريل 2019).

المطلب الثاني

تدمير الممتلكات الثقافية كجريمة ضد الإنسانية

إن ارتكاب أفعال التدمير والتخريب والسلب والنهب تجاه الممتلكات الثقافية بشكل ممنهج وواسع النطاق، دون أن ترتبط تلك الأفعال بوجود نزاع دولي، يعني عدم إمكانية إقرار المسؤولية والعقاب عليها باعتبارها جرائم حرب.

ومع ذلك، فإن تعمد انتهاك حقوق جماعة معينة فيما يتعلق بممارسة عاداتها وثقافتها، كما هو الحال بالنسبة لتدمير الأعيان التي تمثل أهمية خاصة لتلك الجماعة، في سياق عملية اضطهاد استناداً لأسس ثقافية أو دينية أو إثنية، من شأنه أن يشكل جريمة ضد الإنسانية¹.

ولعل قيام جماعة طالبان في أفغانستان بتدمير تماثيل بوذا باميان دون أن يكون لأفعال التدمير أي علاقة بنزاع مسلح قائم، هو ما يدعو إلى ضرورة تقييم مدى إمكانية المحاكمة الدولية على تلك الأفعال باعتبارها جرائم ضد الإنسانية.

¹ Yaron Gottlieb, op. cit, p. 873.

أولاً: شروط وضوابط ثبوت جريمة ضد الانسانية بسبب الاعتداء على الممتلكات الثقافية:

لم تشمل أية وثيقة من المواثيق المنشئة للمحاكم الجنائية الدولية على نص يجرم صراحة التدمير العمدي والتمييزي للتراث الثقافي باعتباره جريمة ضد الإنسانية. ومع ذلك أقرت المحاكم الجنائية الدولية بأن تدمير التراث الثقافي، إذا اتخذ صورة الاضطهاد تجاه جماعة معينة في إطار خطة ممنهجة وواسعة النطاق، فإنه يمثل جريمة ضد الإنسانية¹.

ولم تكن المحاكمة على جرائم تدمير وسلب ونهب الممتلكات الثقافية أمام محكمة نورمبرج باعتبارها جريمة ضد الإنسانية واضحة بشكل كاف، فبالرغم من محاكمة ألفريد روزنبرج والتر فونك عن جرائم سلب المتاحف والمكتبات ومصادر الأعمال والمجموعات الفنية من الأراضي المحتلة، إلا أنه كان من الظاهر أن المحكمة قد أقرت المحاكمة والعقاب على تلك الأفعال باعتبارها جريمة حرب².

¹ Anne Marie Thake, The Intentional Destruction of Cultural Heritage as a genocidal Act and a Crime against Humanity, European Society of International Law, ESIL Conference paper series, vol. 10, no. 5, 2017, p. 8-9.

² Judicial Decisions Involving Questions of International Law, International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences, American Journal of International Law, vol. 41, no. 1, January 1947, p. 248-9.

ولكن في قضية جويرنج، أكدت محكمة نورمبرج بأن الاضطهاد ضد اليهود ظهر جلياً من خلال تدمير معابدهم¹.

وفي المحاكمات التالية على نورمبرج، التي عقدت بموجب قانون مجلس الرقابة رقم (10)، أشارت المحكمة في قضية الوزراء إلى أن فرض غرامات باهظة على اليهود ومصادرة أملاكهم، في الفترة السابقة مباشرة على اندلاع الحرب العالمية الثانية، يعد جريمة ضد الإنسانية².

وحاولت محكمة نورمبرج إبراز العلاقة المتبادلة بين الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب والجرائم ضد السلام، إلا أنه قد أصبح من المستقر عليه في قواعد القانون الدولي العرفي أن الجرائم ضد الإنسانية لها ذاتيتها وخصوصيتها، ومن ثم لا يشترط توافر رابطة بينها وبين جرائم الحرب أو أية جريمة دولية أخرى. وعليه، فهي تقع سواء في زمن السلم أو النزاعات المسلحة³.

¹ Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, op. cit., p. 295.

² Steven R. Ratner and Jason S. Abrams, Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond Nuremberg Legacy, Second Edition, Oxford University Press, 2001, p. 76.

³ لقد تم إزالة الربط بين الجريمة ضد الإنسانية والحرب في التقرير الصادر عن لجنة القانون الدولي عام 1950. وبالرغم من أن تقرير لجنة القانون الدولي لا يكتسب صفة الإلزام إلا أنه يعد تقنياً للقانون الدولي العرفي. وكان لتلك القواعد العرفية انعكاسها عند وضع نظامي المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، ومحكمة رواندا. أنظر: القانون الدولي الإنساني،

واتخذت محكمة يوغسلافيا السابقة موقفاً أكثر وضوحاً، مقررة أن تدمير الممتلكات الثقافية يمكن أن يشكل اضطهاداً باعتباره أحد الأفعال المكونة للجريمة ضد الإنسانية¹.

ففي قضية بلاسكيتش، أبرزت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا العلاقة بين الممتلكات الثقافية والهوية الدينية، فقررت بأن هجوم القوات الصربية على الممتلكات الثقافية لمسلمي البوسنة، ولا سيما الممتلكات المخصصة للأغراض الدينية والتعليمية، يؤكد بدون أدنى شك بأن هذا الهجوم كان موجهاً تجاه السكان المدنيين من المسلمين، على نحو يشكل اضطهاداً وفقاً لمفهوم نص المادة 5(ح) من النظام الأساسي للمحكمة. وأوضحت المحكمة أن مفهوم الاضطهاد لا يقتصر فحسب على الأفعال المتمثلة في إلحاق أذى بدني وذهني، أو انتهاك حريات الأفراد، ولكنه يشمل أيضاً استهداف الممتلكات، طالما أن الضحايا قد تم انتقائهم بسبب انتمائهم إلى جماعة معينة².

دليل التطبيق على الصعيد الوطني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، تقديم أ.د. أحمد فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثالثة، 2001، ص 78 وما بعدها.

أنظر أيضاً: سهيل حسين فتلاوي، المرجع السابق، ص 250.

¹ Julia Brooks, Attacks on Cultural Heritage in Armed Conflict, Harvard Humanitarian Initiative, August 3, 2015. Available at: <http://atha.se/blog/ihi-briefing-2> (Last visited on January 30, 2019).

² prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 233, 425.

وفي قضية كورديتش وسيركيتش، أكدت الدائرة الابتدائية بأن أفعال التدمير العمدي للمؤسسات المخصصة للأغراض الدينية، عندما ترتكب بقصد تمييزي، فإنها تمثل هجوماً على الهوية الدينية للجماعة، وتشكل بالتالي عمل من أعمال الاضطهاد¹.

وفي قضية ميلوتينوفيتش وآخرين Milutinović et al.، أبرزت الدائرة الابتدائية الفارق بين عناصر المادة 3(د) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا المتمثل في الانتهاكات الجسيمة لاتفاقية جنيف فيما يتعلق بتدمير الممتلكات الثقافية على نحو يمثل جريمة حرب، وبين إمكانية أن يعد تدمير الممتلكات الثقافية ضمن الأفعال والعناصر المكونة للجريمة ضد الإنسانية. وانتهت المحكمة إلى أن تدمير المواقع الدينية والآثار التاريخية عندما تتم مع توافر القصد التمييزي فإنها تمثل اضطهاداً باعتباره جريمة ضد الإنسانية، طالما لا تبررها أية ضرورة عسكرية².

وأوردت الدائرة الابتدائية في قضية ستانيسيتش Stanišić وزوبلجانين Župljanin بعض العناصر التي يستدل منها أن التدمير العمدي للممتلكات الثقافية يمثل جريمة ضد الإنسانية، وهي:

¹ Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, op. cit., para. 207.

² Prosecutor v. Milan Milutinović, Nikola Šainović, Dragoljub Ojdanić, Nebojša Pavković, Vladimir Lazarević and Sreten Lukić, ICTY, Trial Judgment (IT-05-87-T), 26 February 2009, paras 204 et seq.

1. أن يتم تدمير الممتلكات الدينية أو الثقافية على نطاق واسع.
2. عدم وجود ضرورة عسكرية تبرر تدمير الممتلكات الدينية أو الثقافية.
3. أن يأتي الجاني الفعل الإجرامي بقصد تدمير أو إهلاك الممتلكات الدينية أو الثقافية، أو أن يأتي الفعل بإهمال دون اكتراث باحتمالية وقوع الدمار أو الهلاك لتلك الممتلكات¹.

كذلك أقرت الدائرة التمهيدية لمحكمة يوغسلافيا في العديد من أحكامها بأن سلب الممتلكات العامة والخاصة، إذا تم بقصد تمييزي يمكن أن يمثل اضطهاداً باعتباره جريمة ضد الإنسانية²، إلا أنه لا يمكن القول بأن هناك توافق في قضاء محكمة يوغسلافيا بشأن اعتبار السلب من الأفعال المكونة للجريمة ضد الإنسانية. ففي قضية بلاسكيتش، أشارت الدائرة الاستئنافية إلى أن هناك شك بشأن مدى اعتبار أفعال السلب يمكن أن ترتقي إلى درجة الجسامة المطلوبة في الجرائم ضد الإنسانية³.

¹ Prosecutor v Stanišić & Župljanin, Trial Judgment, op. cit., para. 88.

² Prosecutor v. Tadić, ICTY, Trial Judgment (IT-94-1-T), 7 May 1997, para. 704; Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, op. cit., para. 205; Prosecutor v. Naletilić & Martinović,, Trial Judgment, op .cit., para. 698.

³ Prosecutor v. Blaškić, Appeal judgment, op. cit, para. 148.

واشتملت المادة 7(1)(ح) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أشكال أكثر من الاضطهاد مما كان مقرراً في نظام محكمة يوغسلافيا السابقة، التي قصرت الاضطهاد باعتباره جريمة ضد الإنسانية على الأسباب السياسية والعرقية والدينية. فجاء تعريف الجريمة على النحو التالي:

"اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة 3، أو لأسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة"¹.

وعرفت المادة 7(2)(ز) الاضطهاد بأنه "حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرماناً متعمداً وشديداً من الحقوق الأساسية، بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع".

ويستفاد من مفهوم الاضطهاد أنه لا يشترط أن يكون واقعاً على أقلية محددة داخل المجتمع، بل يمكن أن يقع على مجموع السكان الذين يتمتعون بهوية معينة، وبالتالي فإن أفعال تدمير أو سلب ونهب الممتلكات الثقافية التي تضر بمجموع السكان الذين يتمتعون بهوية معينة، يمكن أن تشكل اضطهاداً تجاه هؤلاء

¹ ووفقاً لنص الفقرة (3) من المادة 7، فإن المقصود بنوع الجنس هو "الجنسين، الذكر والأنثى في إطار المجتمع".

السكان، وبالتالي جريمة ضد الإنسانية. ومن أبرز الأمثلة على ذلك، قيام جماعة الخمير الحمر في كمبوديا باستهداف الفنانين وأعمالهم الفنية، الأمر الذي يشكل اضطهاداً يستوجب المساءلة باعتبارها جريمة ضد الإنسانية¹.

وثمة شروط يتعين توافرها لقيام المسؤولية الجنائية الفردية على أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتبارها اضطهاداً مكوناً لجريمة ضد الإنسانية:

1. أن يتم تدمير أو سلب الممتلكات الثقافية في إطار هجوم واسع النطاق أو ممنهج ضد أية مجموعة من السكان المدنيين. ويتعين أن يتم هذا الهجوم في إطار سياسة دولة أو منظمة أو لتعزيز هذه السياسة². وبالتالي فإنه لا يكفي أن تُرتكب تلك الأفعال في مناسبات منفصلة أو متباعدة، ولكن يتعين أن تصل إلى درجة معينة من الخطورة، وتتمثل في أنها تتم إما بناء على سياسة مباشرة من حكومة دولة، أو بناء على ممارسات ممنهجة أو واسعة النطاق، والتي تتخذ شكل الهجمات المتتالية والمنظمة على الممتلكات الثقافية، مع توافر تسامح أو تغاضي أو دعم من

¹ Yaron Gottlieb, op. cit., p. 875

² المادة (1)7 والمادة (2)7(أ) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998. وكانت الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية كوناراك Kunarac قد رفضت استنتاج الدائرة التمهيدية المتمثل في ضرورة أن تكون الجرائم ضد الإنسانية قد ارتكبت في سياق سياسة عامة.

Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic, ICTY, Appeal Judgment, (IT-96-23) & (IT-96-23/1-A), 12 June 2002, para. 96.

حكومة الدولة التي تُرتكب فيها تلك الانتهاكات أو السلطة الفعلية داخل تلك الدولة¹.

2. أن يتوافر قصد تدمير أو تخريب أو سلب الممتلكات الثقافية مع العلم بأنها تُرتكب في سياق هجوم واسع النطاق أو ممنهج ضد مجموعة من السكان المدنيين.

3. أن يتم ارتكاب أفعال تدمير أو تخريب أو سلب الممتلكات الثقافية مع توافر قصد التمييز تجاه مجموعة من السكان المدنيين لأي سبب من الأسباب المقررة بموجب نص المادة (1)7(ح).

4. أن يكون اضطهاد الجماعة مرتبطاً بأي فعل من الأفعال المقررة في الفقرة (1) من المادة (7) أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة²، بحيث يمكن

¹ Antonio Cassese, International Criminal Law, op. cit, p. 64–66.

² الجرائم الأخرى المنصوص عليها في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هي جريمة الإبادة الجماعية (المادة 6)، وجرائم الحرب (المادة 8)، أما الأفعال الأخرى في المادة (1)7 تشمل جرائم القتل العمد والإبادة والاسترقاق وإبعاد السكان أو النقل القسري للسكان والسجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، التعذيب، الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة، الاختفاء القسري للأشخاص، جريمة الفصل العنصري، والأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية.

القول إن الجريمة قد ترتب عليها حرمان شخص أو أكثر من حقوقهم الإنسانية الأساسية¹.

ويدلل هذا الشرط الأخير أن المحكمة لا يمكن لها أن تحاكم على جريمة الاضطهاد في حد ذاتها باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، وإنما يتعين أن تكون مرتبطة بأي فعل من الأفعال المنصوص عليها في المادة (1)7، مثل القتل أو الاسترقاق أو الإبعاد أو الاغتصاب، أو فيما يتعلق بجريمة حرب أو جريمة إبادة جماعية².

ويذهب رأي في الفقه إلى أن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى عدم إمكانية إقرار المسؤولية الجنائية الفردية تجاه مسؤولي حكومة أية دولة يرتكبون أعمال تدمير أو تخريب أو سلب واسعة النطاق على ممتلكات ثقافية تتمتع بقيمة عالية، طالما لم يتم ارتكابها في سياق نزاع مسلح، أو لم تكن مرتبطة بأي فعل أو جريمة أخرى من الجرائم المنصوص عليها في نظام روما الأساسي¹.

¹ M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application*, Cambridge University Press, 2011, p. 404.

² ويؤكد أستاذنا الدكتور شريف بسيوني بأنه لا توجد أية سوابق قضائية تشير بالمحاكمة على فعل الاضطهاد باعتباره جريمة قائمة بذاتها، وإنما غالباً ما يتم المحاكمة عليها عند ارتباطها بأفعال إجرامية أخرى. ولهذا السبب، فإن فعل الاضطهاد كان من أكثر الأفعال التي نالت تحليلاً ومناقشة أمام المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمختلطة. المرجع السابق، ص 405.

¹ Yaron Gottlieb, *op. cit.*, p. 875-6.

ومع ذلك، فإننا نرى أنه في حالة ارتكاب أفعال تدمير أو تخريب أو سلب واسعة النطاق أو ممنهجة تجاه الممتلكات الثقافية، مع توافر القصد التمييزي تجاه جماعة معينة، سواء لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو غيرها من الأسباب، فإن ذلك يمكن أن يكون مرتبطاً بالأفعال اللاإنسانية الأخرى التي تتسبب عمداً في معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق بالصحة العقلية¹. وبالتأكيد فإن هذا الأمر سوف يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة الجنائية الدولية، وفقاً لما تسبغه من تفسير على نصوص نظام روما الأساسي، ووفقاً للظروف المحيطة بارتكاب الجريمة والقيمة الاستثنائية للممتلكات الثقافية بالنسبة للجماعة، لكي تتمكن من استنتاج أن الأفعال المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية قد تسببت في أذى خطير بالصحة العقلية للجماعة².

وبسبب الصعوبات التي تحيط بإمكانية إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن أفعال تدمير أو تخريب أو سلب الممتلكات الثقافية التي تقع خارج إطار أي نزاع مسلح، والتي يتعذر ربطها في الوقت ذاته بأي جريمة من الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، أو بأي فعل من الأفعال الأخرى المكونة للجريمة ضد الإنسانية، فإننا نرى أنه يتعين إجراء تعديل على نظام روما الأساسي

¹ وذلك وفقاً لنص المادة (17)(ك) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

² أصبح من المستقر عليها أن مفهوم الاضطهاد يشير إلى الممارسات التمييزية التي ينشأ عنها أذى مادي أو معنوي أو اقتصادي، أو كلها مجتمعة. أنظر:

للمحكمة الجنائية الدولية لكي يتم إقرار المسؤولية الجنائية الفردية على أفعال تدمير أو تخريب أو سلب الممتلكات الثقافية التي تقع في زمن السلم بشكل ممنهج أو واسع النطاق، باعتبارها جريمة ضد الإنسانية.

وبالتالي تصبح جريمة الاعتداء واسع النطاق بكافة أشكاله على الممتلكات الثقافية في زمن السلم جريمة لها ذاتيتها ضمن الجرائم ضد الإنسانية، وليست من الأفعال التي يتم المحاكمة عليها في سياق الاضطهاد الذي يتطلب توافر قصد تمييزي والارتباط مع جرائم أخرى تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

وإقرار جريمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتبارها جريمة مستقلة من الجرائم ضد الإنسانية من شأنه أن يؤكد على مدى جسامة الجريمة، ويحقق بالتبعية قدراً أكبر من الحماية للممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية.

وحري بالذكر أن منظمة اليونسكو أصدرت تقريراً عام 2014 كرد فعل على الانتهاكات الخطيرة التي ارتكبتها داعش والجماعات الأخرى المرتبطة بها تجاه التراث الثقافي في كل من العراق وسوريا، طرحت بموجبه جريمة جديدة أطلقت عليها "جريمة التطهير الثقافي". وجاء تعريف تلك الجريمة بأنها "استراتيجية متعمدة تهدف القضاء على التنوع الثقافي من خلال الاستهداف المقصود للأفراد على أساس انتمائهم الثقافي والعرقي والديني مجتمعة مع هجمات متعمدة على أماكن العبادة والأضرحة والمؤسسات التعليمية التابعة لهم".

وأكدت منظمة اليونسكو في تقريرها بأن استراتيجية التطهير العرقي التي شهدتها كل من العراق وسوريا تمثلت في الهجوم على الممتلكات الثقافية، سواء في صورتها المادية، المتمثلة في الآثار التاريخية، فضلاً عن صورتها المعنوية المتمثلة في العادات والتقاليد والمعتقدات¹.

ثانياً: تدمير الممتلكات الثقافية في أفغانستان:

قامت حكومة طالبان عام 2001، إبان فترة سيطرتها على أفغانستان، بانتهاج خطة تمثلت في تدمير تماثيل بوذا باميان التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، الأمر الذي أثار سخط المجتمع الدولي. وترتب عليه قيام اليونسكو بإصدار إعلان بشأن التدمير المتعمد للتراث الثقافي عام 2003.

1. تدمير طالبان لتماثيل بوذا باميان:

قامت مليشيات طالبان العسكرية عام 2001 بتدمير تماثيل "بوذا باميان" التي ظلت قائمة في أفغانستان لأكثر من 1500 عام، والتي لا تخفى أهميتها الثقافية البارزة، حيث كان وادي باميان التي تتواجد فيه تلك التماثيل، نقطة هامة على

¹ تقرير اليونسكو بعنوان التراث والتنوع الثقافي معرضان للخطر في العراق وسوريا، 3 ديسمبر 2014، ص 3.

طريق التجارة بين الصين والهند، كما أنها جزء من آسيا تعايشت فيها اللغات والأديان المختلفة: البوذية والهندوسية ثم الإسلام¹.

وفي محاولة من منظمة اليونسكو لتجريم أعمال تدمير "بوذا باميان" التي ارتكبتها طالبان في أفغانستان، أصدر المدير العام لليونسكو بياناً أشار بموجبه إلى أن تدمير التماثيل يعد عمل من أعمال سلطة الاحتلال².

ويتعين الانتباه إلى أن وقوع نزاع مسلح، دولي كان أو غير دولي، في أي منطقة داخل دولة معينة، من شأنه أن يؤدي إلى تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني في كافة أنحاء الدولة، ومع ذلك فإن ذلك لا يعني أن كافة الأفعال التي ترتكب على إقليم تلك الدولة سوف يخضع لقواعد القانون الدولي الإنساني، حيث يتعين أن تكون الأفعال مرتبطة بالنزاع المسلح³.

¹ لذلك أشار ممثل ألمانيا، السيد كاستروب أمام الجمعية العامة أن تحطيم تماثيل بوذا سيمثل كارثة لعلماء الفن الآسيوي، هذا إلى جانب الطبيعة الخاصة لباميان باعتبارها من الأماكن القليلة التي تضم نماذج ضخمة لتماثيل بوذية، على نحو يفتح المجال لأسئلة لا حصر لها حول الكيفية التي تطورت بها البوذية ومدى تأثيرها على حضارات أخرى في آسيا. أنظر: مشروع قرار الجمعية العامة بشأن الحالة في أفغانستان وآثارها على السلم والأمن الدوليين، الجلسة العامة 94، البند (46) من جدول الأعمال، 9 مارس 2001، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/55/L.79.

² Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, op. cit., p. 98-99.

³ وهذا الأمر أكدته المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا. أنظر:

وبناء على ذلك، فإن تدمير طالبان لتمائيل بوذا لا يتعلق بالنزاع المسلح، وبالتالي لا يخضع لقواعد القانون الدولي الإنساني المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية خلال النزاعات المسلحة¹.

ومع ذلك، فإن تدمير تماثيل بوذا باميان من جانب طالبان يمكن أن يندرج تحت مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، طالما أنه لا يشترط لارتكاب الجرائم ضد الإنسانية أن تكون مرتبطة بوجود نزاع مسلح. كما أن طالبان قد ارتكبت أعمال التدمير في إطار خطة ممنهجة. ويؤكد ذلك التصريح الصادر من المدير العام

Prosecutor v. Tadić, Decision on Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, op. cit., para. 70. Prosecutor v. Kunarac, et al., ICTY, Appeal Judgment, op. cit., para. 55–60. Prosecutor v. Rutaganda, ICTR, Appeal Judgment (ICTR–96–3–A), 26 May 2003, paras. 569–570.

¹ ويؤكد رأي في الفقه هذا الأمر بقوله:

« les affaires des Taliban est une belle illustration de cette hypothèse. En effet, les bouddhas n'ont pas été démolis au cours d'opérations militaires. » Theodore Georgopoulos, Avez-Vous Bien Dit – Crime Contre la Culture – La Protection Internationale des Monuments Historiques, Revue Hellénique de Droit International, 2001, p. 471–2.

لمنظمة اليونسكو بأن تدمير تماثيل بوذا باميان يعد عمل غير مشروع من أعمال سلطة الاحتلال¹.

وإذا كانت أفغانستان قد انضمت لنظام روما الأساسي عام 2003، إلا أن المحكمة الجنائية الدولية لا يثبت لها الاختصاص من حيث الزمان لمحاكمة مسؤولي طالبان على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

وبالرغم من أنه لا توجد محكمة جنائية دولية يقع على عاتقها الاختصاص بمحاكمة طالبان على الجرائم المرتكبة ضد الممتلكات الثقافية في أفغانستان، إلا أن ذلك لا يعنى عدم إمكانية اتخاذ تدابير فعالة بموجب أحكام القانون الدولي؛ إذ يمكن إنشاء محكمة جنائية دولية خاصة، على غرار المحاكم الخاصة بسيراليون وكمبوديا ولبنان، لمحاكمة المسؤولين في أفغانستان عن الجرائم المرتكبة ضد الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية.

إعلان اليونسكو بشأن التدمير المتعمد للتراث الثقافي:

ترتب على أعمال التدمير المتعمدة لتماثيل بوذا باميان بواسطة جماعة طالبان، قيام المؤتمر العام لليونسكو باعتماد قرار بشأن "الأفعال التي تمثل جريمة ضد التراث المشترك للإنسانية"، حيث دعا بموجبه كافة أعضاء المجتمع الدولي للانضمام إلى

¹ Fransesco Francioni and Federico Lenzerini, The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law, vol. 13 no. 619, European Journal of International Law, 2003.

الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية التراث الثقافي، مؤكداً أن المبادئ الأساسية التي تشتمل عليها تلك الاتفاقيات تحظر تدمير التراث الثقافي. وبناء على ذلك، طلب المؤتمر من المدير العام لليونسكو أن يصيغ في ضوء تلك المبادئ مشروع إعلان بشأن التدمير العمدي للتراث الثقافي¹.

وصدر إعلان اليونسكو عام 2003، مقررًا ضرورة اتخاذ الدول لكافة التدابير لمنع ووقف وقمع أفعال التدمير المتعمد للتراث الثقافي، أينما كان هذا التراث². وأشار إلى أهمية قيام الدول-إذا لم تكن قد قامت بذلك بالفعل-بالانضمام إلى اتفاقية لاهاي لعام 1954، وبروتوكولها، فضلاً عن البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف، وذلك عند الدخول في نزاع مسلح، سواء اتسم بالطابع الدولي، أو الطابع غير الدولي، يضاف إلى ذلك حالة الاحتلال³.

ويتعين على الدول أن تتخذ كافة التدابير لإدارة أنشطتها العسكرية بطريقة تضمن حماية التراث الثقافي، بما يتوافق مع القانون الدولي العرفي، ومبادئ وأهداف الاتفاقيات الدولية، وتوصيات اليونسكو المتعلقة بحماية التراث الثقافي أثناء العمليات العسكرية⁴.

¹القرار 26 الذي اعتمده المؤتمر العام لليونسكو في دورته الحادية والثلاثين، 2001، ص72.

²الفقرة 3(1) من إعلان اليونسكو بشأن التدمير المتعمد للتراث الثقافي لعام 2003

³المرجع نفسه، الفقرة 3(4)(أ).

⁴المرجع نفسه، الفقرة (5).

وأقر الإعلان بأن الدولة التي تتعمد تدمير أو عدم اتخاذ التدابير الملائمة لمنع ووقف وتطبيق العقاب على التدمير العمدي للتراث الثقافي الذي يمثل أهمية عظيمة للإنسانية، سواء كان هذا التراث مدرجاً في القائمة المقررة بموجب اليونسكو أو أية منظمة دولية أخرى، فإنها تتحمل المسؤولية الدولية عن هذا التدمير، وفقاً للضوابط والقواعد المقررة بموجب القانون الدولي¹.

ويتعين على الدول أن تتخذ كافة التدابير الملائمة بموجب قوانينها الوطنية لإقرار اختصاصها وتوقيع العقاب الجنائي على الأشخاص الذين يرتكبون أو يأمرّون بارتكاب أفعال التدمير العمدي للتراث الثقافي.

وبغرض إقرار حماية شاملة، يتعين على الدول أن تتعاون مع بعضها في سبيل إقرار اختصاصها ومعاقبة من يرتكبون أو يأمرّون بارتكاب أفعال التدمير العمدي للتراث الثقافي، متى كانوا متواجدين داخل إقليمها، وذلك أياً كانت جنسيتهم أو مكان ارتكابهم للجريمة².

وبالرغم من أن إعلان اليونسكو لا يفرض التزامات على عاتق أعضاء اليونسكو، حيث إن هدفه تشجيعي في المقام الأول، إلا أن إشارة الإعلان إلى قواعد القانون الدولي العرفي والاتفاقي يعد بمثابة تأكيد لتلك القواعد، كما أنه يعكس

¹ المرجع نفسه، الفقرة (6).

² المرجع نفسه، الفقرة (7).

التوافق بين أعضاء الجماعة الدولية بشأن ضرورة تجريم أفعال الاعتداء العمدي على التراث الثقافي الذي يمثل أهمية عظيمة للإنسانية.

ويدلل هذا الإعلان على أن أفعال التدمير العمدي لتماثيل بوذا باميان التي ارتكبتها طالبان في أفغانستان، دون أن يقترن ذلك بحالة نزاع مسلح، تعد جريمة تستوجب عقاب المسؤولين عنها.

المطلب الثالث

تدمير التراث الثقافي لإثبات جريمة الإبادة الجماعية

كان هناك العديد من المحاولات الفقهية والدولية لإقرار أن أفعال تدمير الممتلكات الثقافية التي تمثل الهوية الثقافية لجماعة معينة تعد ضمن الأفعال المكونة لجريمة الإبادة الجماعية.

واعتبر القضاء الدولي أن تدمير الممتلكات الثقافية لجماعة معينة يمكن أن يُتخذ دليلاً لإثبات القصد الخاص لارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

أولاً: الجهود الدولية لإقرار جريمة الإبادة الثقافية:

كان رافائيل ليمن Raphael Lemkin، الذي ينسب إليه صياغة اصطلاح الإبادة الجماعية باللغة الإنجليزية Genocide، اقترح عام 1933 بأن يتم إدراج تخريب وتدمير التراث الثقافي ضمن جرائم الإبادة الجماعية المعاقب عليها، مؤكداً عدم قدرة الجماعات العرقية والوطنية والدينية على البقاء إذا لم تتمكن من المحافظة على وحدتها الروحية والأدبية¹.

وأشار رافائيل ليمن إلى أن الإبادة الثقافية يمكن أن تتحقق بشكل واضح في المجالات الدينية والثقافية من خلال تدمير المؤسسات والأعيان التي تمثل

¹ Edward C. Luck, Cultural Genocide and the Protection of Cultural Heritage, The J. Paul Hetty Trust, 2018, p. 17 et seq.

التعبير عن الحياة الروحية لجماعة إنسانية، مثال ذلك أماكن العبادة والأعيان الخاصة بطائفة دينية، والمدارس والقطع الفنية والثقافية. فإذا تم تدمير المؤسسات والقيادات الروحية، فإن قوى التماسك الروحي في إطار الجماعة سوف تتلاشى، وتبدأ تلك الجماعة في التفكك. ويبرز هذا الأمر بوضوح في الجماعات الدينية. فيمكن تدمير الدين داخل جماعة معينة حتى ولو استمرت تلك الجماعة في التواجد من الناحية المادية¹.

وجاء قرار الجمعية العامة 196(1) لسنة 1946 ليعرف جريمة الإبادة الجماعية بأنها: "إنكار الحق في الوجود لجماعة إنسانية بأسرها، وبما أن القتل يعد إنكاراً لحق الإنسان في الحياة، فإن إنكار الحق في الوجود يهز ضمير الإنسانية، بما ينتج عنه من خسائر فادحة للإنسانية في شكل المساهمات الثقافية وغيرها من المساهمات التي تمثلها تلك الجماعات الإنسانية، مما يتعارض مع القانون الأخلاقي وروح ومقاصد الأمم المتحدة"². ويستخلص من هذا التعريف أن الخسائر التي تلحق بالمتلكات الثقافية التابعة لجماعة معينة يعد ضمن عناصر جريمة الإبادة الجماعية.

¹ Raphael Lemkin, Genocide as a Crime under International Law, United Nations Bulletin, vol. IV, no. 2, 15 January 1948, p. 71.

² General Assembly Resolution 96(I), The Crime of Genocide, UN Doc. A/RES/96, 11 December 1946.

وكانت المسودة النهائية لاتفاقية الإبادة الجماعية لعام 1948 تشتمل على المقترح الذي ساقه ليمن المتعلق بالإبادة الثقافية. فكان مفهوم الإبادة الوارد في المادة (1) من الاتفاقية يشتمل على "التدمير الممنهج للآثار التاريخية والدينية، أو تحويلها لاستخدامات أجنبية، وتدمير وتبديد الوثائق والأعيان التي تتمتع بقية تاريخية وفنية ودينية، والأعيان المستخدمة في العبادة الدينية"¹. بل كانت المسودة الأولية للاتفاقية الواردة في تقرير لجنة الإبادة الجماعية تقرر ضمن تعريف الإبادة الجماعية أفعال تدمير المكتبات والمتاحف والمدارس والآثار التاريخية وأماكن العبادة وغيرها من المؤسسات الثقافية والأعيان الخاصة بجماعة معينة، بقصد تدمير ثقافة تلك الجماعة².

ولكن تم استبعاد الإبادة الثقافية في النسخة النهائية للاتفاقية. فأتثناء المناقشات المتعلقة بصياغة اتفاقية الإبادة الجماعية، اقترح الاتحاد السوفيتي في الوثيقة التي قدمها بعنوان "المبادئ الأساسية لاتفاقية الإبادة" أن يتم اعتبار الأفعال والتدابير التي تستهدف اللغة أو الثقافة الوطنية ضمن أفعال الإبادة الجماعية، وأطلق عليها "إبادة الثقافة الوطنية"، وتشمل تدمير المعالم التاريخية والدينية،

¹ المادة 1(2)(3)(هـ) من مشروع اتفاقية الإبادة الجماعية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة، وثيقة الأمم المتحدة رقم E/447، 26 يونية 1947.

² Article 3(2) of the Draft Convention on Genocide, in the Report of the Ad Hoc Committee on Genocide, UN Doc. E/794, 24 May 1948.

والمتاحف والوثائق والمكتبات، وغيرها من معالم وعناصر الثقافة الوطنية أو العبادة الدينية¹.

وفي محاولة لتعويض استبعاد الجانب الثقافي من جريمة الإبادة الجماعية، اتفق أطراف الاتفاقية على إقرار الجماعات الإثنية ضمن الجماعات المستهدفة من جريمة الإبادة الجماعية، لضمان حماية السمات الثقافية واللغوية المميزة لجماعات معينة. ومع ذلك، فإن التدمير وفقاً لمفهوم المادة (2) من اتفاقية الإبادة الجماعية يتعين أن يكون مادياً، بمعنى أن يكون تدميراً جسدياً أو روحياً. وبمعنى آخر، فإن التدمير العمدي للممتلكات والأعيان التي تميز الهوية الثقافية لجماعة معينة لا يكفي لقيام جريمة الإبادة تجاه تلك الجماعة، ما لم يكن مقترناً بالتدمير الجسدي أو الروحي تجاه تلك الجماعة².

وقد حاول رأي في الفقه مؤخراً أن يورد تفسيراً على اتفاقية الإبادة الجماعية ليثبت أنها تنطوي على جريمة الإبادة الثقافية، حيث ذهب إلى أن تدمير الممتلكات الثقافية التابعة لجماعة معينة لا يعد من الجرائم المرتكبة ضد الممتلكات، وإنما هي

¹ Tasnim Motala, The Genocide Name Game: The Case for Crimes against Humanity to Prevent Genocide, Vol. 37, Quinnipiac Law Review, 2019, p. 619-621.

² Micaela Frulli, Advancing the Protection of Cultural Property through the Implementation of Individual Criminal Responsibility: The Case Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Italian Yearbook of International Law, vol. 15, 2005, p. 212

من الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص، وبالتالي يمكن أن تعد جريمة إبادة جماعية إذا كان من شأنها إلحاق أذى روحي خطير بأعضاء الجماعة وفقاً لمفهوم المادة 2(ب) من اتفاقية الإبادة الجماعية¹.

ومع ذلك، فإن هذا الاتجاه يتعذر قبوله لعدة أسباب:

أولاً: أنه يتعارض مع الأعمال التحضيرية لاتفاقية الإبادة الجماعية، ومع نية واضعي اتفاقية الإبادة الجماعية التي اتجهت نحو عدم إقرار تدمير الممتلكات الثقافية ضمن الأفعال المكونة لجريمة الإبادة الجماعية.

ثانياً: أن مفهوم الأذى الروحي في حد ذاته غير محدد على نحو دقيق². ومع ذلك، فإن هذا الأذى الروحي يتعين أن يلحق بأعضاء جماعة معينة من خلال استهدافها مباشرة، كما في حالة اعتقال أعضاء الجماعة بشكل تعسفي أو ترحيلهم بعيداً عن وطنهم في ظل ظروف معيشية غير ملائمة للحياة.

ثالثاً: يتعارض هذا الاتجاه مع أحكام القضاء الدولي التي أقرت صراحة بأن القانون الدولي لا يقر فكرة الإبادة الثقافية. وبالتالي لا يمكن الاستناد فحسب إلى أفعال تدمير الممتلكات الثقافية التابعة لجماعة معينة لإقرار جريمة الإبادة الجماعية.

¹ Elisa Novic, *The Concept of Cultural Genocide: An International Law Perspective*, Oxford University Press, 2016, p. 65-6.

² Anne Marie Thake, *op. cit.*, p. 21.

ومن جماع ما تقدم، فإنه لكي يتم إقرار المسؤولية الجنائية الفردية عن التدمير العمدي للممتلكات التي تميز الهوية الثقافية والروحية لجماعة معينة، فإنه يتعين إجراء تعديل لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لكي ينص صراحة على اختصاص المحكمة بجريمة الإبادة الثقافية.

ثانياً: اتجاه القضاء الدولي لإثبات القصد الخاص لجريمة الإبادة الجماعية:

أكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري بخصوص التحفظات على اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1951، بأن المبادئ المقررة بموجب اتفاقية الإبادة الجماعية تعد من المبادئ المعترف بها بين الأمم المتمدينة باعتبارها ملزمة على عاتق الدول، ولو لم يكن ثمة التزام بموجب الاتفاقية¹. وبناء على ذلك، اقتبست الأنظمة الأساسية لمحكمة يوغسلافيا السابقة ورواندا والمحكمة الجنائية الدولية تعريف الإبادة الجماعية الوارد في اتفاقية عام 1948، ولم يكن ثمة إشارة لموضوع الإبادة الثقافية².

¹ محكمة العدل الدولية، تحفظات بشأن اتفاقية مكافحة جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها، الرأي الاستشاري الصادر في 28 مايو 1951، الفقرة 23.

² المادة (2) من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 1948، المادة 4(2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة 1993، المادة 2(2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا، المادة (6) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

وبالرغم من استبعاد الإبادة الثقافية من اتفاقية الإبادة الجماعية، فضلاً عن عدم إقراره في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، والمحكمة الجنائية الدولية، إلا أنه أصبح من الجلي أن العناصر الثقافية تعد ذات صلة وأهمية عند إثبات الركن المعنوي لجريمة الإبادة الجماعية المتمثل في قصد تدمير جماعة معينة؛ فتوافر الأدلة على أن الجاني اشترك في تدمير الممتلكات الثقافية التابعة لجماعة معينة، من شأنه أن يساعد المحكمة على تقدير مدى توافر القصد الخاص اللازم لتكليف الفعل الإجرامي بأنه جريمة إبادة جماعية¹.

وبالنظر إلى الأثر الممتد لجريمة تدمير الممتلكات الثقافية، فإنه يمكن القول إن تدمير الممتلكات الثقافية التابعة لجماعة معينة يعد أحد السمات المميزة لسياسة الإبادة الجماعية.

وكانت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية كرسيتيش قد رفضت إقرار الإبادة الثقافية باعتبارها جريمة مستقلة بذاتها، استناداً إلى أن القانون الدولي العرفي يقصر تعريف الإبادة الجماعية على الأفعال التي تستهدف التدمير المادي أو الروحي لجماعة معينة أو جزء منها، مقرر أن مفهوم الإبادة الجماعية لا يشمل الهجوم على العناصر الثقافية والاجتماعية لجماعة إنسانية بغرض محو عناصر الهوية التي تميز تلك الجماعة عن غيرها من الجماعات داخل المجتمع.

¹ Matthew Lippman, The 1948

ولكن الدائرة التمهيدية عادت لتؤكد بأن الهجوم العمدي على الممتلكات الثقافية يمكن الاستناد إليه بغية إثبات الركن المعنوي لجريمة الإبادة الجماعية. ووفقاً لرأي الدائرة الابتدائية، فإنه في الحالات التي يتم فيها توجيه هجمات مباشرة تجاه جماعة معينة بغرض تدميرها جسدياً أو روحياً، وتكون في الوقت ذاته مصحوبة بهجمات متتابعة تجاه الممتلكات والرموز الدينية والثقافية للجماعة المستهدفة. فإن الهجمات على تلك الممتلكات يمكن أن تتخذ دليلاً مشروعاً على توافر قصد التدمير الجسدي للجماعة¹.

وأكدت الدائرة الاستئنافية صحة الاستنتاجات التي توصلت إليها الدائرة الابتدائية²، وكذلك أكد القاضي محمد شهاب الدين في رأيه المعارض جزئياً بأن تدمير الممتلكات الثقافية لجماعية معينة لا يعد في حد ذاته إبادة جماعية، وإنما يمكن أن يتخذ دليلاً على توافر قصد تدمير جماعة معينة بصفقتها تلك³.

وأيدت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في قضية تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود) اتجاه محكمة يوغسلافيا السابقة فيما يتعلق برفض إقرار جريمة الإبادة

¹ Prosecutor v. Krstić, Trial Judgment, op. cit., para. 580–599.

² Prosecutor v. Krstić, Appeal Judgment, op. cit., para. 25.

³ المرجع نفسه، الرأي المعارض جزئياً للقاضي محمد شهاب الدين، الفقرة 53.

الثقافية، مع إمكانية الاستناد إلى أفعال تدمير الممتلكات الثقافية كدليل لإثبات قصد تدمير جماعة معينة بصفتها هذه¹.

وأخيراً، أشارت الدائرة الابتدائية الثامنة للمحكمة الجنائية الدولية في أمر جبر الأضرار الصادر في قضية المهدي، بأن قيام المتهم بتدمير الممتلكات الثقافية في تمبكتو قد تسبب في ضرر معنوي وأذى نفسي خطير لأعضاء الجماعة، مما يستوجب جبر الضرر عنها². وذهب رأي إلى أن قرار المحكمة يمثل تطوراً في الاتجاهات القضائية من خلال إقرار أن التدمير العمدي والتمييزي

¹ وأقرت محكمة العدل الدولية بأن هناك تدمير عمدي للتراث الثقافي والتاريخي والديني خلال النزاع في يوغسلافيا السابقة، ولكنها رفضت مع ذلك اعتبار تلك الأفعال في حد ذاتها تمثل جريمة إبادة جماعية. واستنتجت محكمة العدل الدولية ما يلي:

“The Court concludes that the destruction of historical, religious and cultural heritage cannot be considered to be a genocidal act within the meaning of Article II of the Genocide Convention. At the same time, it also endorses the observation made in the Krstić case that where there is physical or biological destruction there are often simultaneous attacks on the cultural and religious property and symbols of the targeted group as well, attacks which may legitimately be considered as evidence of an intent to physically destroy the group.” Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ, Judgment of 26 February 2007, Para. 344.

² المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، أمر بجبر الأضرار، الدائرة الابتدائية الثامنة (ICC-01/12-01/15)، 17 أغسطس 2017، الفقرات 84-89.

للممتلكات الثقافية يمكن أن يلحق أذى روحي خطير بالجماعة¹. ومع ذلك، فإننا نرى أن المحكمة لن تتمكن من إقرار جريمة الإبادة الثقافية دون وجود نص صريح يقرها حفاظاً على مقتضيات مبدأ الشرعية في المسائل الجنائية.

¹ Anne Marie Thake, op. cit., p. 21.

المبحث الثالث

المحاكمات الدولية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية

كان للانتهاكات الجسيمة المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية خلال الحرب العالمية الثانية أثرها في المحاكمات التي عقدها الحلفاء لمحاكمة المسؤولين من دول المحور على جرائمهم. لذلك تضمن ميثاق المحكمة العسكرية الدولية لعام 1945 (ميثاق نورمبرج)¹، وميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى لعام 1946 (ميثاق طوكيو)²، قواعد تقرر المحاكمة والعقاب على الأفعال التي تمثل اعتداء على الممتلكات الثقافية.

وكان لهذا الأمر أثره فيما بعد عند إنشاء المحاكم الجنائية المؤقتة، والمحاكم الجنائية المختلطة، وأخيراً المحكمة الجنائية الدولية المنشئة بموجب نظام روما لعام 1998. فقد اهتمت محكمة يوغسلافيا السابقة بالمحاكمة على الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية، كما كان ثمة محاكمات جنائية عن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية أمام الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا.

¹ Charter of the International Military Tribunal established by the Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, Signed at London, on 8 August 1945.

² Charter of the International Military Tribunal for the Far East established by the Supreme Proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers at Tokyo January 19, 1946; Charter dated January 19, 1946; amended on April 26, 1946.

وأخيراً، أقامت المحكمة الجنائية الدولية محاكمة خاصة في حق أحمد
الفيقي المهدي بمناسبة أعمال التدمير المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية في مالي.

ولمزيد من البيان، نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، بحيث نبين في
الأول محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية بعد الحرب العالمية الثانية، وفي
الثاني محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام المحاكم المؤقتة، وفي الثالث،
محاكمة المهدي أمام المحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الأول

محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية بعد الحرب العالمية الثانية

بالرغم من وجود قواعد وأعراف دولية تهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية خلال النزاعات المسلحة، إلا أنه ارتكبت العديد من الانتهاكات الجسيمة خلال الحرب العالمية الثانية تجاه تلك الممتلكات، الأمر الذي أدى إلى محاكمة بعض القادة والمسؤولين الألمان عقب انتهاء الحرب مباشرة على الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية¹.

وجاء في تقرير لجنة المسؤوليات التي تم إنشائها بعد الحرب العالمية الأولى أن "التدمير الجائر للمباني الدينية، والتعليمية، والآثار التاريخية" تعد ضمن انتهاكات قواعد وأعراف الحرب، التي يتعين أن تخضع للمحاكمة والعقاب².

¹ Yaron Gottlieb, op. cit., p. 860.

² Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties, Report Presented to the Preliminary Peace Conference, March 29, 1919, p.115

أولاً: مظاهر الاعتداء على الممتلكات الثقافية خلال الحرب العالمية الثانية:

تمثلت أبرز الجرائم المرتكبة في قيام الألمان خلال فترة الاحتلال بالاستيلاء على أعداد هائلة من الأعمال الفنية والقطع الأثرية من المتاحف والمكتبات، بالإضافة إلى الاستيلاء على الممتلكات الخاصة المملوكة لليهود في الاتحاد السوفيتي والدول الأوروبية المحتلة، ثم نقلها لألمانيا. كذلك قام الألمان بالاستيلاء على المتاحف والقصور والمكتبات في الاتحاد السوفيتي، وبتدمير المباني والمواقع التاريخية والفنية والدينية انطلاقاً من الفكر النازي الذي يضمّر الكراهية للشيعوية ويزدري الجنس السلافي. وكان الهدف من الاستيلاء على الممتلكات الثقافية ونقلها، هو إثراء ألمانيا وليس المحافظة على تلك الممتلكات¹.

والحقيقة أن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية أثناء الحرب العالمية الثانية لم تكن قاصرة على دول المحور، إنما ارتكبت دول الحلفاء أيضاً جرائم تجاه تلك الممتلكات، ولكن بالنظر إلى أن المهزوم فقط هو من يدفع فواتير الحرب في نهاية المطاف، فهو الذي يُسأل دون غيره عن أية انتهاكات وقعت خلال تلك الحرب، فلم تتم محاكمة ومعاقبة سوى المسؤولين من دول المحور باعتباره الطرف

¹ قام الألمان خلال الفترة من مارس 1941 حتى يوليو 1944 بنقل 4174 صندوق يحتوي على أعمال فنية وقطع أثرية إلى ألمانيا النازية. أنظر:

Judgment of the International Military Tribunal, The Trial of German Major War Criminals, op. cit., p. 56.

المهزوم، وعلى وجه الخصوص من القادة الألمان. لذلك فإن هذا الأمر دفع البعض إلى وصف محاكمات الحرب العالمية الثانية بأنها عدالة المنتصرين¹.

وكان من شأن القصف الجوي الكثيف الذي قامت به قوات الحلفاء على كل من ألمانيا واليابان، وعلى وجه الخصوص إلقاء القنبلتين الذريتين بواسطة الولايات المتحدة الأمريكية على مدينتي هيروشيما وناجازاكي اليابانيتين، أن ألحق أضراراً فادحة بالتراث الثقافي لألمانيا واليابان.

ثانياً: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام محكمة نورمبرج:

وجهت محكمة نورمبرج لألفريد روزنبرج Alfred Rosenberg الاتهام بالاستيلاء والتدمير الممنهج للأعمال الفنية والآثار في الأقاليم المحتلة، وأدانته المحكمة في هذا الاتهام، بالإضافة لاتهامات أخرى وجهت إليه، بارتكابه جريمة حرب وجريمة ضد الإنسانية².

وأوردت المحكمة في حكمها أن ألفريد روزنبرج يعد مسؤولاً عن التدمير الممنهج للممتلكات العامة والخاصة في الدول التي قامت ألمانيا بغزوها في أوروبا،

¹ انظر بصفة عامة فيما يتعلق بعدالة المنتصرين:

Richard H. Minear, Victor's Justice: The Tokyo War Crimes Trial, Princeton University Press, 1971.

² David Keane, The Failure to Protect Cultural Property in Wartime, DePaul-LCA Journal of Art and Entertainment Law, vol. 14, no. 1, 2004, p. 14.

حيث تولى تنظيم وتوجيه أعمال تدمير المتاحف والمكتبات، ومصادرة الأعمال والمجموعات الفنية، وسلب ونهب الممتلكات العامة والخاصة في الأقاليم المحتلة، حيث تبين أن مجموع ما قام بالاستيلاء عليه يصل تقريباً إلى أثنى وعشرين ألف قطعة فنية¹.

ورفضت محكمة نورمبرج الدفع المقدم من روزنبرج بأن الاستيلاء على تلك الممتلكات الثقافية من الأقاليم المحتلة كان بهدف صيانتها، حيث أشارت إلى القرار الذي أصدره هيملر Himmler في 1 ديسمبر 1939، مقررًا مصادرة الممتلكات الثقافية بغرض تعزيز قوة ألمانيا، وذلك كدليل على توافر القصد الجنائي لارتكاب الجريمة.

وقررت المحكمة بأن تدمير المؤسسات الدينية والثقافية والاستيلاء على الممتلكات العامة والخاصة، بما في ذلك ممتلكات اليهود في الأراضي المحتلة يعد اضطهاداً مكوناً للجريمة ضد الإنسانية. وبناءً على ذلك، وقعت المحكمة عقوبة الإعدام على ألفريد روزنبرج².

¹ Teresa Giovannini, The Holocaust and Looted Art, Art Antiquity and Law, vol. 7, no. 3, September 2002, p. 264.

² Owen C. Pell, The Potential for a Mediation/Arbitration Commission to Resolve Disputes Relating to Artworks Stolen or Looted during World War II, DePaul-LCA Journal of Art and Entertainment Law, vol. 10, no. 1, Fall 1999, p. 33.

وقد تمت محاكمة روزنبرج بارتكابه جرائم واسعة النطاق ضد الممتلكات الثقافية، في ضوء أمرين: أولاً، باعتباره من كبار مجرمي الحرب الألمان، حيث تولى منصب رئيس الوزراء في الأقاليم الشرقية المحتلة، وثانياً، أن محاكمته على ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية قد جاءت بالاقتران مع محاكمته على جرائم أخرى أكثر بشاعة قام بارتكابها في الأقاليم المحتلة.¹

كذلك أقرت محكمة نورمبرج مسؤولية جوليوس سترايكر عن الجرائم ضد الإنسانية استناداً إلى الأمر الصادر عنه بتدمير المعبد اليهودي بنورمبرج عام 1938، بالإضافة إلى مسؤوليته عن أفعال الاضطهاد المرتكبة تجاه اليهود.²

ولم تكن ثمة محاكمات أخرى عن الجرائم المرتكبة ضد الممتلكات الثقافية أمام المحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج. ويرجع السبب في ذلك إلى أن محكمة نورمبرج استهدفت في المقام الأول محاكمة كبار القادة الألمان الذين ارتكبوا أكثر الجرائم بشاعة خلال الحرب العالمية الثانية. لذلك تمت إقامة المحاكمات الأخرى

¹ لمزيد من المعلومات بشأن مساهمة ألفريد روزنبرج في مسألة إبادة اليهود في الأراضي المحتلة، أنظر:

Rachel Dubin, Museums and Self-Regulation: Assessing the Impact of Newly Promulgated Guidelines on the Litigation of Cultural Property, University of Miami Business Law Review, vol. 18, no. 1, 2010, p. 108.

² Judgment of the International Military Tribunal, The Trial of German Major War Criminals, op. cit., p. 249-5.

لمجرمي الحرب الأقل مرتبة، ولا سيما فيما يتعلق بالاعتداء على الممتلكات الثقافية أثناء الحرب العالمية الثانية أمام المحاكم العسكرية التي أنشأتها الولايات المتحدة في ألمانيا، وكذلك التي أنشأها الحلفاء في الدول التي سبق أن احتلتها ألمانيا خلال الحرب العالمية الثانية¹.

ثالثاً: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية في المحاكمات التالية على نورمبرج:

أقيمت العديد من المحاكمات للقادة ومجرمي الحرب الألمان من خلال محاكم عسكرية عقدتها دول الحلفاء، سواء في ألمانيا أو في الأقاليم التي تم تحريرها من الاحتلال النازي، وأبرزها المحاكم العسكرية الأمريكية التي تم إنشائها بموجب قانون مجلس الرقابة رقم (10) الذي أصدره الحلفاء في 20 ديسمبر 1945 لكي يمنحهم السلطة في محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم حرب في المناطق المحتلة وفي ألمانيا².

¹ عُقدت في الفترة التالية على محكمة نورمبرج اثني عشرة محاكمة بموجب قانون مجلس الرقابة رقم (10) الذي أصدره الحلفاء لإجراء محاكمات خاصة لمجرمي الحرب الألمان بشأن جرائم الحرب المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية. أنظر:

Nicholas R. Doman, *The Nuremberg Trials Revisited*, American Bar Association Journal, vol. 47, no. 3, March 1961, p. 260–264.

² وتعرض تطبيق قانون مجلس الرقابة رقم (10) للانتقاد باعتباره قد تم إصداره بواسطة قوة أجنبية لتطبيقه داخل ألمانيا، كما أن المحاكم العسكرية التي تم إنشائها بواسطة الولايات المتحدة

تمت محاكمة ويلهلم فون ليبب Wilhelm Von Leeb في قضية القيادة العليا، بتهمة ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، المتمثلة في نهب الممتلكات العامة والخاصة خلال فترة الحرب، كما تمت إدانة إرنست فون ويزاكر Ernst Von Weizaeker في قضية الوزراء لارتكابه جريمة الاستيلاء وتدمير الممتلكات الثقافية، بالمخالفة للمادة (56) من لوائح لاهاي لعام 1907.

كذلك نظرت المحكمة العسكرية الدائمة في فرنسا القضية الخاصة بأحد المواطنين الألمان كارل لينجنفلدر Karl Lingensfelder، بتهمة تدمير الآثار والنصب التذكارية العامة. وأكدت المحكمة أن هذه الجرائم تعد بشكل واضح انتهاكاً لقوانين وأعراف الحرب، ومن ثم يمكن المعاقبة عليها باعتبارها جرائم حرب¹.

وفي محاكمة آرثر جريزر Arthur Greiser أمام المحكمة العليا الوطنية في بولندا، وجه إلى جريزر-بالإضافة إلى اتهامات أخرى تتعلق بارتكابه جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية-الاتهام بالتدمير الممنهج للثقافة البولندية، وسرقة الثروات الثقافية البولندية، وألمنة (Germanization) الدولة والشعب البولندي،

الأمريكية قد جاء تشكيلها من قضاة أمريكيين. وبالتالي، فإنه، وفقاً لرأي، يعد افتتاحاً على السلطة التشريعية والقضائية والتنفيذية لألمانيا. أنظر:

August von Knieriem, Nuremberg Trials. Chicago, H. Regnery Co., 1959, p. 21-27.

¹أنظر بشأن محاكمات الحرب العالمية الثانية المتعلقة بتدمير التراث الثقافي المشترك: القانون الدولي الإنساني العرفي، المرجع السابق، القاعدة 40، ص 119-120.

والاستيلاء غير المشروع على الممتلكات العامة، بما في ذلك الكنائس ونهب محتوياتها¹.

حري بالبيان أن المحكمة الإسرائيلية التي تولت محاكمة أدولف Eichmann عام 1961، قد وجهت إليه الاتهام بسلب ونهب ممتلكات اليهود في الأقاليم المحتلة ونقلها لألمانيا، وذلك في إطار الاضطهاد الممنهج تجاه اليهود².

ويلاحظ أنه في كافة محاكمات مجرمي الحرب لم يتم توجيه الاتهام بسبب القصف الجوي غير المميز على المناطق المحمية. وكانت لجنة الأمم المتحدة لجرائم الحرب قد أشارت إلى أن غالبية أعضاء اللجنة نظروا إلى المسألة باعتبارها شديد التعقيد، لذلك فقد تم تركها دون البت فيها³.

¹ Trial of Ulrich Greifelt and Others, United States Military Tribunal, Nuremberg, 10th October, 1947–10th March, 1948, Law Reports of Trials of War Criminals, Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission, V. XIII, 1949.

² D. Lasok, "The Eichmann Trial," International and Comparative Law Quarterly, vol. 11, no. 2, 1962, p. 359, 361–4, 370.

³ وأوردت لجنة الأمم المتحدة لجرائم الحرب في تقريرها ما يلي:

“While the 1919 Commission on Responsibilities listed deliberate bombardment of undefended places as a war crime, Committee I during its existence did not rule whether or not bombardment from air of undefended places in the course of military operations constitutes a war crime [...] The question of whether or not such bombing came within the

لذلك ليس بغريب أن نجد المحكمة العسكرية الأمريكية في قضية أوليندورف Ohlendorf تقر بأن القصف الجوي يعد عملاً عسكرياً مشروعاً حتى ولو ترتب عليه قتل المدنيين وتدمير الطرق والمنازل والمصانع. بل إن القصف يعد مشروعاً أيضاً حتى ولو تم باستخدام القنبلة الذرية طالما أن من شأنه إضعاف معنويات العدو وإجباره على الاستسلام، ومن ثم إنهاء الحرب ووقف القتل. واعتبرت أن الخسائر التي تحدث من إلقاء القنبلة الذرية تعد أمراً عرضياً ومقبولاً أثناء الحرب¹.

ونرى أن السبب في عدم إدراج القصف الجوي العشوائي أو غير المميز ضمن جرائم الحرب التي تختص بها محكمة نورمبرج، بالرغم من أن لجنة مسؤوليات مبتدأ الحرب التي أنشأت عام 1919 بعد الحرب العالمية الأولى مباشرة، كانت قد أقرت بأن القصف العمدي للمناطق غير المحمية يعد جريمة حرب، هو إفراط قوات الحلفاء في اللجوء إلى مثل هذا النوع من الانتهاكات تجاه

notion of war crimes in the light of modern warfare was never decided, since the majority of the members of Committee I considered the problem too complex to be resolved in the short time remaining of the committee's existence. The question was, therefore, left undecided, as indeed it has been in the minds of authorities on international law." History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, H. M. Stationery Office, 1948, p. 492-3.

¹ U.S. v. Ohlendorf et al. (The Einsatzgruppen Case), Opinion and Judgment, Case No. 9, Nuremberg, Germany, 8 April 1948, p. 467.

المدن التابعة لدول المحور، ومن أبرز الانتهاكات التي ارتُكبت خلال الحرب العالمية الثانية إلقاء القنبلتين الذريتين على هيروشيما ونجازاكي، لذلك فإن ما أوردته المحكمة العسكرية الأمريكية في حكمها في قضية أوليندورف يعد خروجاً على قوانين وأعراف الحرب، وينطوي على تحايل واضح للتغطية على الجريمة الأليمة التي ارتكبتها الولايات المتحدة الأمريكية ضد الإنسانية.

المطلب الثاني

محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام المحاكم الدولية المؤقتة والمختلطة

المحاكم الجنائية الدولية هي تلك المحاكم التي أنشئت بموجب قرارات صادرة عن مجلس الأمن لإجراء المحاكمات الجنائية الدولية بالنسبة للأحداث التي وقعت في مكان أو منطقة محددة خلال فترة زمنية محددة، وبالتالي يطلق عليها المحاكم الخاصة، نظراً إلى أنها خاصة بوقائع وفترة زمنية معينة. وتتقضي تلك المحاكم فور إجراء تلك المحاكمات الخاصة التي أنشئت من أجلها، لذلك يطلق عليها المحاكم المؤقتة.

وتعد المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة (محكمة يوغسلافيا السابقة) من أبرز المحاكم المؤقتة التي تم إنشاؤها في الآونة الأخيرة، حيث ساهمت في إرساء العديد من الأحكام المتعلقة بجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

والمحاكم المختلطة هي تلك المحاكم التي تُنشأ لإجراء محاكمات على الجرائم الدولية الخطيرة، ولكنها تتسم بأن إنشائها أو تشكيلها أو قواعدها أو كل تلك العناصر تكون مختلطة؛ أي أن إنشائها يتم بموجب اتفاقية بين جهة دولية والدولة المعنية بالنزاع والمحاكمة، أو يكون تشكيلها مكوناً من قضاة دوليين وقضاة

وطنيين، أو أن تكون القواعد القانونية المطبقة تجمع بين القواعد الدولية والقواعد الوطنية للدولة التي تُقيم المحاكمات الجنائية على الجرائم الدولية.

وقد أقامت الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا محاكمات جنائية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تم ارتكابها خلال فترة حكم بول بوت والخمير الحمير، عندما كانت تعرف كمبوديا باسم كمبوشيا الديمقراطية.

أولاً: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام محكمة يوغسلافيا السابقة:

بذلت محكمة يوغسلافيا السابقة جهداً كبيراً في تأكيد قواعد المسؤولية والعقاب على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية في صورها المختلفة، الأمر الذي تجلّى في العديد من الأحكام الصادرة عنها.

1. القواعد التي ارستها محكمة يوغسلافيا السابقة:

كانت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة أكثر تأكيداً من قضاء محكمة نورمبرج فيما يتعلق بتوجيه الاتهام على أفعال تدمير الممتلكات الثقافية¹.

¹ انظر على سبيل المثال:

Prosecutor v. Pavle Strugar, ICTY, Trial Judgment (IT-01-42-T), 31 January 2005; Prosecutor v. Mićo Stanišić & Stojan Župljanin, ICTY, Trial Judgment (IT-08-91-T), 27 March 2013; Prosecutor v. Radovan Karadžić & Ratko Mladić, ICTY, Indictment (IT-95-5-I), 2 October 1995; Prosecutor v. Slobodan Milošević, ICTY, Case No. IT-02-54-T,

فلا مرأ أن اصطلاح "التطهير العرقي" اكتسب أهمية قانونية خلال النزاع المسلح في يوغسلافيا. والتطهير العرقي في مفهومه القانوني لا يقتصر فحسب على الأفعال التي تستهدف القضاء الأشخاص الذين ينتمون إلى عرق معين، وإنما يمتد أيضاً ليشمل إزالة أي أثر تاريخي أو اجتماعي أو ثقافي مرتبط بهؤلاء الأشخاص. فعلاوة على انتهاج سياسات القتل والإبعاد القسري والاعتقال غير المشروع والتمييز العنصري، يشمل التطهير العرقي طمس التراث الثقافي للجماعات العرقية والأثنية والدينية، والذي يتم عادة من خلال تدمير المساجد والكنائس والأديرة والمعابد والأضرحة والمدارس والمباني الأثرية والمخطوطات والكتب الأدبية والعلمية الخاصة بتلك الجماعات، بهدف القضاء نهائياً على أي أثر مستقبلي لها، لكيلا تدركها الأجيال القادمة؛ كما لو كانت لم تظهر مطلقاً في هذا الوجود¹.

وكانت السمة البارزة في النزاع المسلح بيوغسلافيا السابقة هي الهجوم على المجتمعات التابعة للعدو، حيث كان هناك هجوم منهجي على المدينة القديمة في

2004; Prosecutor v. Naletilic & Martinovic, ICTY, Trial Judgment (IT-98-34-T), 31 March 2003; Prosecutor v. Plasvic, ICTY, Case No. IT-00-39 & 40/1; prosecutor v. Miodrag Jokic, ICTY, Case No. IT-01/42/1-S; Prosecutor v. Krajisnik, ICTY, Case No. IT-00-39-T.

¹ Mark S. Ellis, op. cit., p. 41-42.

دوبروفنيك ¹Dubrovnik، وعلى المكتبة الوطنية في سراييفو، وجسر موستار *Mostar Bridge*، مما تسبب في خسائر تاريخية وثقافية شديدة، وذلك وفقاً لما جاء في التقرير النهائي للجنة الخبراء المنشئة بموجب قرار مجلس الأمن 780(1992)². لذلك كانت الكارثة الثقافية عاملاً هاماً عندما قام واضعي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الخاصة بيوغسلافيا السابقة بتضمينه نصاً يتعلق بتدمير التراث الثقافي، باعتباره إحدى فئات جرائم الحرب وفقاً لما ورد في المادة 3(د). والحقيقة أن هذا النص جاء نتاجاً للتحقيقات التي أجرتها لجنة الخبراء الخاصة بيوغسلافيا السابقة، وهي لا جرم خطوة جديرة بالاعتبار، نظراً إلى أنها المرة الأولى التي يثبت للقضاء الدولي الجنائي الاختصاص بالمحاكمة والعقاب على مثل هذا النوع من الجرائم³.

¹ E. Perot Bissell V, Monuments to the Confederacy and the Right to Destroy in Cultural-Property Law, Yale Law Journal, February 2019, p. 1139.

² لكي تتمكن لجنة الخبراء من إثبات تدمير الممتلكات الثقافية في يوغسلافيا السابقة، استندت إلى قاعدة البيانات المتعلقة بتلك الممتلكات الثقافية، بالإضافة إلى التحقيقات الميدانية والتقارير الواردة من المنظمات الدولية، بما في ذلك اليونسكو والجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا. أنظر: Annex XI Destruction of Cultural Property Report. UN Doc. S/1994/674/Add.2, Vol. V, Dec. 28, 1994.

³ أشار تقرير لجنة الخبراء المختص بالتحقيقات في الجرائم المرتكبة في يوغسلافيا السابقة إلى أن الجرائم المرتكبة في دوبروفنيك تتعلق بالتدمير الشامل والاستيلاء على الممتلكات على نحو لا تبرره الضرورة العسكرية، ومصادرة وتدمير وإلحاق الضرر بالمؤسسات الدينية المخصصة

ومع إقرارنا بأن إدراج الجرائم المتعلقة بالممتلكات الثقافية والدينية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة يعد إضافة هامة للوثائق القانونية الدولية، إلا أن المحاكمة والمعاقبة على ارتكاب تلك الجرائم هي التي تضمن تعزيز وإنفاذ تلك الوثائق الدولية المعنية بحماية التراث الثقافي خلال النزاعات المسلحة، من خلال تحقيق اعتبارات الردع العام والخاص، لترسيخ مبدأ ثابت بأن الاعتداء على التراث الثقافي لن يمر دون عقاب¹. لذلك كان لقرارات الاتهام والأحكام الصادرة من محكمة يوغسلافيا السابقة أهمية بالغة في إرساء مبدأ قانوني مؤداه أن تدمير المنشآت التي تمثل هوية الجماعات خلال حملات التطهير العرقي يعد ضمن مظاهر الاضطهاد والجرائم ضد الإنسانية².

لأغراض خيرية وتعليمية وفنية وعلمية، فضلاً عن النصب التاريخية وغيرها من الأعمال الفنية والعلمية. أنظر:

Final Report of Commission of Experts for the Former Yugoslavia, 1994, Para. 285 et seq., U.N. Doc. S/1994/674.

¹ Rebecca Hersher, Militant Who Destroyed Mali Cultural Sites Pleads Guilty to War Crimes, August 22, 2016. Available at: <https://www.npr.org/sections/thetwo-way/2016/08/22/490962861/militant-who-destroyed-mali-cultural-sites-pleads-guilty-to-war-crimes> (last visited on January 30, 2019).

² Helen Walasek, The ICTY and the Prosecution of Crimes against Cultural and Religious Property, heritage.sense-agency.com , 2016.

وإذا كان نص المادة 3(د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة لم يكن صريحاً في الإشارة إلى الممتلكات الثقافية، وإنما أوردت تعداداً للمؤسسات التي تجعل الهجوم عليها عرضة للمحاكمة والعقاب؛ وهي المؤسسات المخصصة للأغراض الدينية، والخيرية والتعليم والفن والعلوم والمعالم التاريخية، إلا أن المحكمة جاءت لتؤكد أن الإشارة إلى الهجوم على بعض أنواع المؤسسات باعتبارها انتهاكاً لقوانين وأعراف الحرب قد جاء على سبيل المثال لا الحصر؛ مما يعني إمكانية المحاكمة والعقاب بصدد الهجوم على أية ممتلكات ثقافية أخرى لم تدخل ضمن تعداد المؤسسات المحمية الواردة في النص¹.

القضايا التي نظرتها محكمة يوغسلافيا السابقة:

أقرت محكمة يوغسلافيا السابقة المسؤولية الجنائية الفردية عن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية². ففي قضية بلاسكيتش *Blaškić*³، وجالتش *Galic*⁴، أقرت الدائرة الابتدائية بأن القانون الدولي العرفي المطبق في كلا من النزاعات الدولية وغير الدولية يقر المسؤولية الجنائية الفردية عن توجيه هجمات عمدية، مع

¹ Prosecutor v. Tadić, ICTY, Decision on Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 87.

² Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, op. cit., p. 358.

³ prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit., para. 69.

⁴ Prosecutor v Stanislav Galic, ICTY, Trial Judgment, Case No. IT-98-29, 5 December 2003.

العلم بأنها سوف تحدث تدمير للأعيان المدنية، بما في ذلك الممتلكات الثقافية، والتي تتسم بالإفراط قياساً بما هو متوقع من مكاسب عسكرية ملموسة ومباشرة¹.

ولكي يتم إقرار المسؤولية الجنائية الفردية، فإنه يقع على عاتق المحكمة الدولي التحقق من عدة أمور، أبرزها:

أولاً: الرابطة بين تدمير الممتلكات من ناحية، والنزاع المسلح من ناحية أخرى، سواء كان ذات طابع دولي أو غير دولي². ففي قضية بلاسكيتش، على سبيل المثال، أشارت المحكمة إلى ضرورة أن يكون سلوك الجاني قد تم في السياق الجغرافي والزمني للنزاع³. ولا يعني ذلك بالضرورة أن ترتكب الجرائم في مكان جغرافي محدد تحديداً دقيقاً، وإنما بالأحرى يعني أن يكون هناك صلة وثيقة بالأعمال العدائية⁴.

- ثانياً: ألا تكون الممتلكات الثقافية قد تم استخدامها للقيام بالأعمال العسكرية أثناء النزاع المسلح.

¹ Roger O'Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, op. cit., p. 353.

² Caroline Ehlert, Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International Criminal Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, p. 214.

³ prosecutor v. Blaškić, Trial Judgment, op. cit. para. 69-71.

⁴ ماركو ساسولي وأنطوان بوفيه، بالتعاون مع سوزان كار، ليندسي كامرون، وتوماس دي سان موريس، كيف يوفر القانون الحماية في الحرب، مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2011، ص 321-322.

ثالثاً: توافر القصد لدى الجاني في تدمير الممتلكات الثقافية¹.

وبناء على ذلك، وجه المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة الاتهام لميلوسوفيتش Milošević لارتكابه جرائم التدمير العمدي للمعالم التاريخية والمؤسسات المخصصة للأغراض الدينية والتعليمية، المعاقب عليها وفقاً لنصوص المواد 3(د) و7(1) و7(3) من النظام الأساسي².

كذلك وجه المدعي العام الاتهام لكل من كاراديتش وما لاديتش Karadžić and Mladić بسبب التدمير الممنهج وواسع النطاق الموجه ضد الأماكن المقدسة للمسلمين والمسيحيين الكاثوليك³.

علاوة على ذلك، وجه المدعي العام الاتهام لستانيسيتش وزوبلجانين Stanišić and Župljanin لارتكابهما جرائم التدمير العمدي للمساجد وغيرها من المباني والممتلكات الثقافية الخاصة بالمسلمين. وأشارت الدائرة الابتدائية إلى أن الهجوم اتسم بالانتقائية والمنهجية، حيث تم ارتكابه عمداً للتمييز بين المسلمين

¹ وذلك وفقاً لما أكدته الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية ناليتيتش Naletilić ومارتینوفيتش Martinović. انظر:

Prosecutor v. Naletilić & Martinović, Trial Judgment, op .cit., para. 605.

² Prosecutor v Slobodan Milošević, ICTY, Second Amended Indictment “Croatia” (IT-02-54-T), 28 July 2004, para. 72, 83.

³ Prosecutor v. Radovan Karadžić & Ratko Mladić, ICTY, Indictment (IT-95-5-I), 2 October 1995, para. 30-31.

والكروات على أساس إثني. وتمثل ذلك بشكل أساسي في وضع قيود على حرية السكان المسلمين في التنقل، ونهب ممتلكاتهم، وهدم منازلهم ومساجدهم¹.

و أكدت الدائرة الابتدائية للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة في قضية جوكتش Miodrag Jokić على أن الهجوم على الممتلكات الثقافية يؤثر ليس فحسب على تاريخ وميراث المنطقة التي وقع بها النزاع، وإنما أيضاً على التراث المشترك للإنسانية بأسره. وأشارت إلى أنه نظراً إلى أن تدمير الممتلكات المدنية يعد في حد ذاته انتهاكاً جسيماً للقانون الدولي الإنساني، فإن الجريمة تعد بالتأكيد أكثر جسامة إذا تمثلت في توجيه هجمات إلى منطقة محمية، كما هو الحال بالنسبة للمدينة القديمة بدبروفنيك². وعليه، فإن قضية جوكتش أبرزت القيمة المتأصلة والطبيعة غير المتجددة للثروات الثقافية، مؤكدة أن توجيه هجمات للممتلكات الواردة في قائمة التراث العالمي يؤدي حتماً إلى زيادة خطورة الجريمة المرتكبة³.

وفي قضية المدعي العام ضد بافل ستروجر Pavle Strugar، المتعلقة أيضاً بالهجوم على المدينة القديمة بدبروفنيك، استنتجت الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة أن الممتلكات الثقافية التي تعرضت للهجوم تعد ذات أهمية كبرى للتراث الثقافي لجميع الشعوب. وانتهت المحكمة إلى أن نتائج الهجوم على

¹ Prosecutor v Stanišić & Župljanin, Trial Judgment, op. cit., para. 1119.

² Prosecutor v. Jokic, Trial Judgment, op. cit., para. 46.

³ Ibid, para. 51-53.

الممتلكات الثقافية في المدينة القديمة اتسمت بالخطورة، حيث إن عملية ترميم ممتلكات من هذا النوع لن تؤدي إلى إعادتها لحالتها الأولى قبل الهجوم¹. ويتبين من هذا الحكم أن تحديد مدى خطورة الجريمة المرتكبة ضد الممتلكات الثقافية لم يعد مرتبطاً فحسب بمدى أهمية الممتلكات الثقافية بالنسبة للضحايا، وإنما تعدى ذلك لتقدير مدى أهميتها باعتبارها تراثاً مشتركاً للإنسانية.

كذلك حددت محكمة يوغسلافيا السابقة مدى جسامة الجرائم المرتكب ضد الممتلكات الثقافية في قضية بلافيسيتش Biljana Plavšić، حيث انتهت إلى أن نطاق التدمير العمدي للممتلكات والمباني الدينية، يساهم في اعتبار الجريمة ذات خطورة كبيرة، لا سيما إذا ارتكبت في سياق حملة تطهير عرقي. وتأكيداً لما انتهت إليه المحكمة، أشارت إلى إحدى الحالات التي تم فيها الهجوم على مسجد ألدزا Aladža Mosque المقام في منطقة فوفا Foča منذ عام 1550، حيث ظهر جلياً أن بلافيسيتش قد ربط بين الأشخاص وتاريخهم بتدميره لهذا المسجد².

ويمكن القول إن الجناة في القضايا السابقة التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا اتجهت نيّتهم الإجرامية نحو تدمير تاريخ وأثار امتدت لمئات السنين، متسببين في أضرار لا يمكن تداركها فيما يتعلق بالهوية الثقافية والتاريخية للمجني عليهم. لذلك، ذهب رأي-بحق-إلى أن الهدف من تدمير الممتلكات

¹ Prosecutor v. Strugar, Trial Judgment, op. cit., paras. 231–232.

² Prosecutor v. Plavšić, op. cit., para. 52, 44.

الثقافية للأجيال الحالية هو عزل الأجيال المستقبلية عن معرفتهم وأصلهم، الأمر الذي يحد من اعتبارات التنوع الثقافي بين المجتمعات¹.

وبناء عليه، فإن التحديد الدقيق لخطورة الجريمة يستوجب ألا تكنفي المحكمة بتحديد الوصف الإجرامي للجريمة المرتكبة، وإنما يتعين أن تُقيمها في ضوء مدى ونطاق تأثيرها في المنطقة التي ارتكبت بها وعلى المجتمع الدولي بأسره.

ثانياً: محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا:

صدر قانون إنشاء الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا عام 2001 للمحاكمة على الجرائم المرتكبة خلال فترة الخمير الحمر لمحاكمة كبار قادة الحزب الشيوعي لكمبوتشيا عن الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي وقانون العقوبات الكمبودي.

¹ Hiram Abtahi, op. cit., p. 2.

ووفقاً لهذا الرأي فإنه إذا كان لا يمكن إنكار الفارق الواضح بين التعذيب والقتل من ناحية، وتدمير الممتلكات الثقافية من ناحية أخرى، فإنه يتعين، مع ذلك، إدراك خطورة الآثار المترتبة على تدمير الممتلكات الثقافية، لاسيما على المدى الطويل.

ونصت المادة (7) من القانون على ثبوت الاختصاص للدوائر الاستثنائية لمحاكمة المسؤولين عن تدمير الممتلكات الثقافية وفقاً لأحكام اتفاقية لاهاي لعام 1954¹.

قامت حكومة الخمير الحمر بتدمير ما يقرب من 2000 معبد ودير خلال فترة الحرب الأهلية في كمبوديا، كما حاولت القضاء نهائياً على البوذية من الدولة².

وقد تم إدانة كل من نون تشيا، أحد رموز الحزب الشيوعي، وكيو سامفان الرئيس الأسبق لكمبوتشيا الديمقراطية، لارتكاب جرائم الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية ضد مسلمي تشام والفيتناميين والبوذيين، وحكم عليهم بالسجن مدى الحياة³.

وجاء في قرار الاتهام الموجه لنون تشيا وكيو سامفان أن الحزب الشيوعي لكمبوتشيا (الخمير الحمر) تبني سياسات استهدفت المسلمين والبوذيين. وتمثلت في

¹ Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea, 2001, as amended on 27 October 2004.

² Sandra Yvonn Ruud Johnsen, Willful Destruction of Cultural Property as the Principal Charge before the ICC: The Al Mahdi Case and the Gravity Threshold for Admissibility, The University of Bergen, 2017, p. 12.

³ Co-Prosecutors v. Nuon Chea and Khieu Samphan, Trial Chamber, Summary of Case no. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 16 February 2018, para. 26-36.

تقييد حرية تشام في ممارسة شعائهم الدينية والطرده الممنهج والقبض على القادة الدينيين وعلماء المسلمين. واشتمل ذلك على حظر ممارسة الشعائر الدينية وغلق وتدمير المساجد أو تحويلها لأغراض أخرى، كما تم حظر استخدام لغة تشام أو ملابسهم التقليدية.

وانتهج نون تشيا وكيو سامفان المسلك ذاته تجاه البوذيين، حيث تم حظر البوذية وتدمير المعابد البوذية والأماكن المقدسة الخاصة بالبوذيين، أو تحويلها إلى أغراض أخرى غير دينية، بالإضافة إلى تدمير التماثيل البوذية وتجريد الكهنة البوذيين من مكانتهم الدينية¹.

وجاء في قرار الاتهام أن الأفعال التي ارتكبتها كل من نون تشيا ضد مسلمي تشام والبوذيين، تمثل اضطهاداً باعتباره جريمة ضد الإنسانية².

وتعد القضية السابقة التي نظرتها الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا ذات أهمية خاصة في سياق حماية التراث الثقافي، لسببين رئيسيين:

¹ Co-Prosecutors v. Nuon Chea and Khieu Samphan, Decision on Severance of Case 002 Following Supreme Court Chamber Decision of 8 February 2013, Case no. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 26 April 2013, para. 740-756.

² المرجع نفسه، الفقرات 1419-1421.

أولاً: أنها تناولت جريمة الاعتداء على التراث الثقافي غير المادي، وذلك بخلاف غالبية القضايا التي نظرتها المحاكم الجنائية الدولية التي تعرضت لجرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية المادية.

ثانياً: أن المدعي العام ساق الأدلة أمام المحكمة لإثبات أن تدمير الممتلكات الثقافية لمسلمي تشام واتباع تدابير قسرية لطمس هويتهم، يعد دليلاً على توافر قصد إبادة¹.

¹ Anne Marie Thake, op. cit., p. 15.

المطلب الثالث

محاكمة الاعتداء على الممتلكات الثقافية أمام المحكمة الجنائية الدولية

يُثبت للمحكمة الجنائية الدولية الاختصاص بالمحاكمة على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية بموجب نظام روما الأساسي لعام 1998. وبناء عليه، أقامت المحكمة الجنائية الدولية أول محاكمة جنائية تُعقد بصفة خاص لإقرار المسؤولية والعقاب على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، وذلك على خلاف الحال أمام المحاكم المؤقتة والمختلطة، حيث كانت المحاكمة على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية تتم في سياق ارتكاب جرائم أخرى تتم أثناء النزاعات المسلحة.

أولاً: الاختصاص بالمحاكمة على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية:

أقر نظام روما الأساسي صراحة اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالمحاكمة والعقاب على ارتكاب جرائم انتهاك التراث الثقافي. فقد أكد النظام الأساسي في ديباجته أنه يتعين ألا تمر "أخطر الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي بأسره دون عقاب، وأنه يجب مقاضاة مرتكبيها على نحو فعال من خلال تدابير تتخذ على الصعيد الوطني وكذلك من خلال تعزيز التعاون الدولي"¹، سواء ارتكبت تلك

¹ ديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

الجرائم في سياق النزاعات المسلحة ذات طابع دولي أو غير دولي؛ أي أنها تعد جرائم حرب تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية¹.

والنصوص التي أكد عليها نظام روما الأساسي باعتبارها أساساً للمحاكمة والعقاب على انتهاك التراث الثقافي، تجد أساسها في المادتين (27) و(56) من لوائح لاهاي لعام 1907، حيث يلاحظ أن المادة (8) من النظام الأساسي قد اقتبست اللغة المستخدمة في اتفاقية لاهاي لعام 1907، وذلك فيما يتعلق بتحريم تدمير المباني المخصصة للأغراض الدينية والفنية والعلمية والخيرية، والنصب التذكارية، والمستشفيات، ومناطق تجمع المرضى والجرحى، شريطة عدم استخدامها لتحقيق أغراض عسكرية.

ومع ذلك، فإنه يؤخذ على نظام روما الأساسي أنه لم يقرر حماية واضحة للممتلكات الثقافية المنقولة، حيث جاءت الإشارة إلى المباني والمنشآت التي يمكن اعتبارها ضمن التراث الثقافي، كذلك أنه لم يورد تعريفاً للأهداف العسكرية التي تعد

¹ أقرت المادة (5) من نظام روما الأساسي لعام 1998 اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بالمحاكمة والعقاب على جرائم الحرب. أقرت المادة (2)8(ب)(9) اختصاص المحكمة بجرائم الحرب التي ترتكب ضد التراث الثقافي في وقت النزاعات المسلحة الدولية، ثم جاءت المادة (2)8(هـ)(4) لتقرر اختصاص المحكمة بجرائم الحرب التي ترتكب ضد التراث الثقافي في وقت النزاعات المسلحة غير الدولية.

ضمن الأعدار المعفية من المساءلة والعقاب، مما يكون من شأنه إضعاف نطاق الحماية الجنائية الدولية المقررة بموجب نظام روما الأساسي¹.

ثانياً: محاكمة المهدي أمام المحكمة الجنائية الدولية:

أصدرت المحكمة الجنائية الدولية في 27 سبتمبر 2016 حكماً بإدانة أحمد الفقي المهدي بسبب اشتراكه في جريمة حرب، متمثلة في توجيه هجمات عمدية نحو المباني الدينية والتاريخية في تمبوكتو بمالي، والتي تدخل ضمن مواقع التراث العالمي لليونسكو، وذلك وفقاً لنص المادة 8(2)(هـ)(4) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية².

تعد قضية أحمد الفقي المهدي التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية ذات أهمية خاصة لسببين رئيسيين:

¹ وعدم وجود قواعد لحماية الممتلكات الثقافية المنقولة في اتفاقيات جنيف الأربعة وبروتوكولها الإضافيين من شأنه أن يزيد من صعوبة تحديد العناصر المختلفة للقواعد الجنائية الدولية التي تقرر حمايتها. انظر:

Micaela Fulli, The Criminalization of Offences against Cultural Heritage in Times of Armed Conflict: The Quest for Consistency, European Journal of International Law, 2011, p. 210-213.

² Sandra Yvonn Ruud Johnsen, op. cit., p. 30.

1. أنها أول حالة تنظرها المحكمة الجنائية الدولية، تتعلق بالمحاكمة على انتهاك التراث الثقافي المشترك باعتباره جريمة حرب¹. فالمحاكمة عُقدت بشكل خاص لإقرار المسؤولية والعقاب على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.
2. أنها أول قضية يعترف فيها المتهم بالذنب عن ارتكاب جريمة حرب، متمثلة في انتهاك التراث الثقافي المشترك².
3. تعد القضية بمثابة تطور في قواعد القانون الجنائي الدولي، لأنها أبرزت اهتمام مكتب المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية في تحريك الدعاوى التي تنطوي على الاعتداء العمدى والممنهج على الممتلكات الثقافية التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية.

1. وقائع الدعوى:

¹ Owen Bowcott, ICC's first cultural destruction trial to open in The Hague, GUARDIAN, February 28, 2016. Available at: <https://www.theguardian.com/law/2016/feb/28/iccs-first-cultural-destruction-trial-to-open-in-the-hague> (Last visited on February 2, 2019).

² قضية المهدي: المتهم يعترف بذنبه في الجلسة الافتتاحية للمحاكمة، بيان صحفي، 22 أغسطس 2016، ICC-CPI-20160822-PR1236، متاح على موقع المحكمة الجنائية الدولية:

(آخر) <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1236&ln=Arabic>

زيارة للموقع في 2 فبراير 2019)

في 16 يناير 2013، فتح المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية تحقيقاً بشأن جرائم الحرب التي تم ارتكابها في مالي، وذلك بعد قيام حكومة مالي بإحالة المسألة للمحكمة الجنائية الدولية.

وكان نزاع مسلح غير دولي اندلع في مالي في يناير 2012، حيث قامت جماعات مسلحة مختلفة بفرض سيطرتها على الأجزاء الشمالية لمالي. وفي إبريل 2012، قامت جماعة أنصار الدين وجماعة القاعدة في المغرب الإسلامي بالسيطرة على تمبكتو Timbuktu، وفرضوا على سكانها تعاليمهم الدينية والسياسية. وأنشأ أنصار الدين والقاعدة حكومة اشتملت على محكمة إسلامية وقوة شرطية ولجنة إعلامية وفرقة أخلاقية أُطلق عليها الحسبة. ويتمثل دور الحسبة في منع وقمع أي أمر تراه جماعة أنصار الدين يمثل سوء أخلاق¹.

وعندما قام أنصار الدين بالاستيلاء على مدينة تمبكتو القديمة عام 2012، شرعوا في هدم المواقع الإسلامية المقدسة، وكانت جميعها، فيما عدا موقع واحد، ضمن قائمة التراث العالمي². ومدينة تمبكتو، التي تعرف باسم "مدينة

¹ بيان صحفي صادر عن المحكمة الجنائية الدولية، الدائرة الابتدائية الثامنة في المحكمة الجنائية الدولية تدين السيد المهدي بارتكاب جريمة الحرب المتمثلة في الهجوم على مبان تاريخية ودينية في تمبكتو وتحكم عليه بالسجن تسع سنوات، وثيقة رقم ICC-CPI-20160927-PR1242. متاح على موقع المحكمة الجنائية الدولية:

(آخر <https://www.icc-cpi.int//Pages/item.aspx?name=pr1242&ln=Arabic>)

زيارة للموقع في 29 يناير 2020).

p. 46. ² Prosecutor v. Al Mahdi, Trial Chamber, op. cit.,

الثلاثمائة ثلاثة وثلاثين (333) قديس" كانت ملتقى طرق في نمو وانتشار الإسلام في إفريقيا. ولكن بعد هجوم أنصار الدين، تحولت قرون من الحضارة والثقافة إلى مجرد رماد غير قابل للعودة إلى الوجود مرة أخرى¹.

شارك المهدي، بصفته عضواً في جماعة أنصار الدين ورئيساً للحسبة، في توجيه عدة هجمات متعمدة، سواء بشكل فردي أو بالاشتراك مع غيره، تجاه المعالم والآثار التاريخية، والمباني الدينية، التي اتسمت بقيمة تاريخية متفردة، نظراً لقدمها والبراعة المستخدمة في إنشائها، فضلاً عن قيمتها الثقافية. واشتملت تلك المعالم والآثار التاريخية التي كانت محلاً للهجوم على تسعة أضرحة ومسجد².

وكانت أفعاله ذات أثر جوهري وحاسم في ارتكاب جريمة تدمير الممتلكات الثقافية، باعتبارها إحدى جرائم الحرب، التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، وجاءت تلك الأفعال على النحو التالي:

1. اختيار المواقع والمباني الأثرية التي سيتم تدميرها.
2. رسم خطة ومنهج وتسلسل تدمير تلك المواقع التاريخية، بحيث يبدأ التدمير من الشمال وينتهي في جنوب مدينة تمبكتو.

¹ E. Perot Bissell V, op. cit., p. 1159.

² كان المهدي حاضراً أثناء تنفيذ الهجمات العشر على الممتلكات الثقافية، وهناك أدلة مثبتة بالفيديو تؤكد أنها شارك في تنفيذ خمس هجمات على الأقل من تلك الهجمات. أنظر: المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحكم والعقوبة، المرجع السابق، الفقرتين 45-46.

3. قدم الوسائل المادية لتنفيذ التدمير العمدي للمواقع التاريخية.

4. الحرص على التواجد في كل موقع من المواقع التاريخية المستهدفة أثناء الضلوع في عملية تدميرها¹.

القواعد القانونية الدولية المطبقة على قضية المهدي:

تلتزم دولة مالي بالعديد من الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية التراث الثقافي في زمن النزاعات المسلحة، وعلى وجه الخصوص اتفاقية جنيف لعام 1954، والبروتوكول الإضافي الثاني لاتفاقيات جنيف لعام 1977، كما أنها طرف في نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ ويعني ذلك أن دولة مالي ملتزمة بأحكام نظام روما الأساسي المقررة في المادة 8(2)(هـ)(4)، التي تشير إلى النزاعات المسلحة غير الدولية. علاوة على ذلك، فهي أيضاً طرف في العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966².

وتنطبق اتفاقية 1954 على النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء، وبما أن قضية المهدي تتعلق بنزاع مسلح غير دولي، فإن المادة (19) من الاتفاقية تكون واجبة التطبيق. وتنص تلك المادة، تحديداً، على ما يلي:

¹ Prosecutor v. Al Mahdi, Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Case No. ICC-01/12-01/15, 22 August 2016.

² قامت مالي بالتوقيع على اتفاقية التراث العالمي ولكنها لم تصدق عليها بعد.

"في حالة نزاع مسلح ليس له طابع دولي ينشب على أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يصبح على كل طرف في النزاع أن يطبق على الأقل الأحكام الخاصة باحترام الممتلكات الثقافية الواردة في هذه الاتفاقية".

ومن اللافت للنظر أن مالي لم تكن طرفاً في البروتوكول الثاني لعام 1999 (لاتفاقية جنيف لعام 1954)، ولكن بعد ارتكاب المهدي للجرائم الموجهة تجاه التراث الثقافي، سارعت مالي بالتصديق على البروتوكول في نوفمبر 2012¹؛ ويعني ذلك أنه لا يجوز الاستناد إلى البروتوكول الثاني كأساس لإقرار الجرائم التي ارتكبتها المهدي، وفقاً لما يقرره مبدأ عدم رجعية الجرائم والعقوبات.

مقبولية الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية:

لا جرم أن السوابق القضائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة فيما يتعلق بتحديد خطورة جريمة تدمير الممتلكات الثقافية كان لها اعتبارها أمام المحكمة الجنائية الدولية. ويرجع ذلك، بصفة أساسية، إلى حقيقة أن السلطات الممنوحة للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية وفقاً لنص المادة 15(2) بشأن إجراء التحقيقات الأولية

¹ Marina Lostal, The First of Its Kind: The ICC Opens a Case Against Ahmad Faqi Al Mahdi for the Destruction of Cultural Heritage in Mali, Global Policy Forum, 2 October 2015. Available at: <https://www.globalpolicy.org/home/163-general/52814-icc-opens-a-case-for-the-destruction-of-cultural-heritage-in-mali.html> (last visited on 1 April 2019).

يظل خاضعاً للحدود المقررة في نص المادة (1)53 والتي تستلزم قبل أن يشرع المدعي العام في إجراء التحقيق أن يتحقق بشأن:

أ. ما إذا كانت المعلومات المتاحة للمدعي العام توفر أساساً معقولاً للاعتقاد بأن جريمة تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت أو يجري ارتكابها.

ب. ما إذا كانت القضية مقبولة أو يمكن أن تكون مقبولة بموجب المادة (17).

ج. ما إذا كان يرى، أخذاً في اعتباره خطورة الجريمة ومصالح المجني عليه، أن هناك مع ذلك أسباباً جوهرية تدعو للاعتقاد بأن إجراء تحقيق لن يخدم مصالح العدالة¹.

وبالرغم من ذلك، فإن مفهوم خطورة الجريمة لم يتم تعريفه أو توضيحه بشكل كاف، سواء في نظام روما الأساسي أو قواعد الأجراء والإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية. فوفقاً لنص المادة (53) يتعين على المدعي العام أن يميز بين صغار وكبار مجرمي الحرب، أو بمعنى آخر تقييم مدى بشاعة الجريمة المرتكبة²، فضلاً عن عدد الضحايا المتضررين من الجريمة¹.

¹ المادتين (52) و(53) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² Leila Nadya Sadat & S. Richard Carden, The New International Criminal Court: An Uneasy Revolution, Georgetown Law Journal, 2000, p. 419.

ويذهب رأي إلى أنه لكي يرتقي السلوك الإجرامي إلى الدرجة المرجوة من الخطورة على نحو يجعلها صالحة للدخول ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فإن هذا السلوك يتعين أن يشتمل على مجموعة من الأفعال المترابطة التي تتم بطريقة ممنهجة وواسعة النطاق. ووفقاً لهذا الرأي، فإن الأنشطة الإجرامية التي تتم بطريقة منعزلة وغير مترابطة لن تكون كافية، من الناحية القانونية، للدخول في اختصاص المحكمة².

ولا نتفق في الواقع مع الرأي السابق في أن خطورة الجريمة يمكن الاستدلال عليها من خلال ارتكاب عدة أفعال إجرامية في إطار خطة ممنهجة أو واسعة النطاق، وذلك لأن خطورة الجريمة يمكن أن تتحقق من خلال ارتكاب فعل إجرامي واحد، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الإبادة الجماعية التي يمكن أن تتحقق من خلال ارتكاب فعل واحد، طالما توافر القصد الخاص المتمثل في إهلاك جماعة قومية أو إثنية أو عرقية أو دينية بصفاتها كذلك، سواء كان إهلاكاً كلياً أو جزئياً. وإذا كانت المادة (1)8 من نظام روما الأساسي قد أشارت إلى أن اختصاص المحكمة يثبت بالنسبة لجرائم الحرب "ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو

¹ وتطبيقاً لذلك، أشارت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببوغسلافيا السابقة في قضية بلاسكيتش إلى عدد الضحايا باعتباره ضمن الظروف المشددة. انظر:

Prosecutor v. Blaškić, Appeal judgment, op. cit, para. 686.

² Susana SáCouto & Katherine A. Cleary, The Gravity Threshold of the International Criminal Court, American Journal of International Law, 2008, p. 811.

سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق" ، فإن ذلك لا يعني استبعاد اختصاص المحكمة إذا لم تكن جريمة الحرب قد ارتكبت في إطار خطة ممنهجة وواسعة النطاق، أو أنه يفترض بالضرورة أن تلك الجريمة الأخيرة لا يتوافر بشأنها الخطورة الإجرامية اللازمة، ومن ثم لا تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وإنما المقصود من نص المادة 8(1) أن إقرار اختصاص المحكمة بجرائم الحرب التي ترتكب في إطار خطة ممنهجة وواسعة النطاق يكون أكثر يسراً من جرائم الحرب الأخرى التي تحتاج مزيداً من التحقيق لإثبات مدى خطورتها الإجرامية.

ويؤكد صحة ما انتهينا إليه ما أقرته الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية عند اعتمادها للتهم في قضية بحر إدريس أبو قرده الخاصة بالوضع في السودان، بأنه عند تحديد الخطورة الإجرامية لا يكفي الأخذ بالمعيار الكمي، وإنما يتعين أيضاً أخذ المعيار النوعي في الاعتبار. ووفقاً للدائرة التمهيدية، فإن هذا المعيار النوعي يتم تحديده من خلال عدة عوامل، أبرزها: نطاق الضرر الواقع على الضحايا وأسرهم، وطبيعة السلوك غير المشروع، والوسائل المستخدمة لارتكاب الجريمة، ودرجة المساهمة، ومكان وزمان ارتكاب الجريمة والظروف المحيطة بها¹.

¹ The Prosecutor v. Abu Garda, ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Doc. ICC-02/05-02/09, 8 February 2010, p. 30-34.

وعليه، فإن العوامل المذكورة تعد في منظور المحكمة الجنائية الدولية ذات صلة جوهرية عند تحديد خطورة الجريمة، لكي يتم قبول الدعوى، وفقاً لنص المادة 17(1)(د) من النظام الأساسي للمحكمة، وكذلك عند تقرير العقوبة¹، وفقاً لما تقرره القاعدة 145(1)(ج) من قواعد الإجراء والإثبات الخاصة بالمحكمة².

وبناء على ذلك، انتهى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية من خلال التحقيقات التي تم إجرائها أن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي ارتكبها أحمد الفقي المهدي بشكل ممنهج، وصلت إلى درجة من الخطورة جعلتها تستوفي اعتبارات المقبولية أمام المحكمة الجنائية الدولية.

ثبوت الاختصاص ومباشرة الإجراءات أمام المحكمة الجنائية الدولية:

بالنظر إلى أن دولة مالي هي إحدى الدول الأطراف في نظام روما الأساسي³، فإنها بالتأكيد سوف تستفيد من نصوص نظام روما الأساسي التي تجرم الهجوم

¹ وفقاً للمادة 17(1)(ج) فإن للمحكمة أن تقرر عدم قبول الدعوى "إذا لم تكن على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر".

² تنص القاعدة 145(1)(ج) من قواعد الإجراء والإثبات إلى أن المحكمة عند تقرير العقوبة تنظر في "جملة أمور منها مدى الضرر الحاصل، ولا سيما الأذى الذي أصاب الضحية وأسرته، وطبيعة السلوك غير المشروع المرتكب والوسائل التي استخدمت لارتكاب الجريمة؛ ومدى مشاركة الشخص المدان؛ ومدى القصد؛ والظروف المتعلقة بالطريقة والزمان والمكان؛ وسن الشخص المدان وحظه من التعليم وحالته الاجتماعية والاقتصادية".

³ ويتعين الانتباه إلى أن مالي انضمت إلى نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في 16 أغسطس 2000.

المتعمد تجاه المباني المخصصة لأغراض دينية وتعليمية وفنية وعلمية، إضافة إلى الهجوم على المعالم التاريخية دون وجود أية ضرورة عسكرية تستدعي هذا الهجوم¹.

وقد قامت حكومة مالي في يوليو 2012 بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجنائية الدولية وفقاً لنص المادة (14) من نظام روما الأساسي²، الأمر الذي أدى إلى قيام اختصاص المحكمة بنظر الدعوى³.

وقام المدعي العام بإجراء الفحص الأولي وفقاً لنص المادة (53) من نظام روما الأساسي، للتحقق فيما إذا كان هناك أسس قانونية موضوعية تستدعي البدء في التحقيقات الرسمية. وبناء على تلك التحقيقات، انتهى المدعي العام إلى

¹ المادة 8(2)(هـ)(4) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

² تنص المادة (14) من نظام روما الأساسي على أنه:

1. يجوز لدولة طرف أن تحيل إلى المدعي العام أية حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة قد ارتكبت وأن تطلب إلى المدعي العام التحقيق في الحالة بغرض البت فيما إذا كان يتعين توجيه الاتهام لشخص معين أو أكثر بارتكاب تلك الجرائم.

2. تحدد الحالة، قدر المستطاع، الظروف ذات الصلة وتكون مشفوعة بما هو في متناول الدولة المحيلة من مستندات مؤيدة".

³ قام اختصاص المحكمة وفقاً لنص المادة 13(أ) من نظام روما الأساسي. وتنص تلك المادة على أن "للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة (5) وفقاً لأحكام هذا النظام الأساسي [...] إذا أحالت دولة طرف إلى المدعي العام وفقاً للمادة 14 حالة يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت".

أن هناك أسس قانونية تدعم ارتكاب العديد من الأفعال الإجرامية التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة، وأبرزها: القتل والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب، بالمخالفة للمادة 8(2)(ج)(1)، وتعتمد توجيه هجمات ضد الأعيان المحمية بالمخالفة للمادة 8(2)(هـ)(4) والنهب بالمخالفة للمادة 8(2)(هـ)(5) والاعتصاب بالمخالفة للمادة 8(2)(هـ)(6). وبناء على النتائج التي توصل إليها المدعي العام، انتهى إحالة القضية للدائرة التمهيدية الأولى للمحكمة الجنائية الدولية¹.

وفي 18 سبتمبر 2015، أصدرت المحكمة الجنائية الدولية أمر قبض ضد أحمد الفقي المهدي. وبناء عليه، قامت سلطات النيجر بنقل المهدي إلى لاهاي، حيث امتثل للمرة الأولى أمام المحكمة في 30 سبتمبر 2015، ووجهت إليه تهمة ارتكاب جريمة الحرب المتمثلة في تدمير التراث الثقافي لمالي. وبالرغم من أن المهدي هو واحد من ضمن عدة أشخاص تم توجيه الاتهام إليهم ومثلهم للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية لارتكابهم جرائم حرب خلال الحرب الأهلية

¹ انتهى المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بعد الفحص الأولي إلى أن هناك أسس معقولة للاعتقاد بأن جرائم حرب تم ارتكابها في سياق الوضع في مالي، وبما أنه لا توجد أية إجراءات قضائية وطنية يتم اتخاذها تجاه الأشخاص المسؤولين عن الجرائم الأشد خطورة التي ارتكبت في مالي، فإنه لا يوجد ما يمنع من مقبولية تلك الجرائم أمام المحكمة الجنائية الدولية. راجع:

Report on Preliminary Examination Activities, ICC Office of the Prosecutor, 2013, para. 231.

أنظر أيضاً: د. عصام بارة، المرجع السابق، ص 84-85.

في مالي، إلا أن المهدي يتميز عن غيره في أنه أول شخص تتم محاكمته أمام المحكمة الجنائية الدولية بتهمة انتهاك التراث الثقافي المشترك خلال نزاع مسلح¹.

الحكم في قضية المهدي:

اعترف المهدي بارتكاب الجرائم الموجهة إليه في قرار الاتهام الصادر من المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية. وترتب على اعتراف المهدي انتهاء المحكمة من الفصل في القضية في غضون عدة أيام. فقد بدأت محاكمة المهدي أمام الدائرة التمهيدية للمحكمة الجنائية الدولية في 22 أغسطس 2016. واعترف المهدي بارتكاب جريمة الحرب المتمثلة في تدمير الأعيان الدينية والتاريخية في تمبكتو، خلال الفترة من 30 يونيو 2012 حتى 11 يوليو 2012². وانتهت إجراءات المحاكمة في 24 أغسطس 2016، وتمت إدانة المهدي في 27 سبتمبر، 2016، وحُكم عليه بالسجن لمدة 9 سنوات³.

وبالرغم من أن هذه القضية قد انتهت خلال وقت قصير، إلا أن أهميتها تبرز في أنها أول قضية جنائية دولية تركز، بشكل أساسي، على محاكمة تدمير التراث

¹ د. عصام بارة، المرجع السابق، ص 86-87.

² Press Release, Al Mahdi Case: Trial to open on 22 August 2016, ICC Press Release, 1 June 2016, ICC-CPI-20160601-PR1217.

³ المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحكم والعقوبة، المرجع السابق.

الثقافية باعتبارها ضمن الجرائم التي تدخل ضمن الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية، مما يساهم بفاعلية في ردع ارتكاب مثل تلك الجرائم مستقبلاً.

الأمر بجبر الأضرار:

أصدرت الدائرة الابتدائية الثامنة في 17 أغسطس 2017، قراراً بجبر الأضرار التي لحقت بالمجني عليهم جراء جرائم تدمير الممتلكات الثقافية التي ارتكبتها المهدي، مقررّة أن الحكم بجبر الأضرار من شأنه أن يفني بهدفين رئيسيين: أولاً: إلزام المسؤولين عن ارتكاب الجرائم الخطيرة بإصلاح الضرر الذي ألحقه بالمجني عليهم.

ثانياً: مساءلة مرتكبي الجرائم الخطيرة عن أفعالهم.

ويتم تحقيق هذين الهدفين من خلال ما يلي:

- رفع المعاناة التي سببتها الجرائم الخطيرة.
- معالجة العواقب الناشئة عن ارتكاب الفعل غير المشروع.
- تمكين المجني عليهم من استعادة كرامتهم.
- ردع من تسول له نفسه ارتكاب مثل تلك الجرائم الخطيرة تجاه الممتلكات الثقافية مستقبلاً.

- تعزيز المصالحة بين المجني عليهم والمجتمعات المحلية المتضررة من ناحية، وبين الجاني من ناحية أخرى¹.

وأشارت الدائرة الابتدائية إلى أن هناك ثلاثة أنواع من الأضرار التي أصابت الممتلكات الثقافية، والتي تستوجب التعويض. وتتمثل تلك الأضرار في:

- تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية المحمية.

- الأضرار الاقتصادية الناشئة عن خسارة أعداد كبيرة من الأفراد لمصدر رزقهم، بالنظر إلى أن الممتلكات الثقافية التي تم تدميرها كانت تعد مصدر جذب للسياحة.

- الضرر المعنوي المتمثل في طمس الهوية الثقافية لسكان تمبكتو².

ووسائل جبر الضرر إما أن تكون فردية أو جماعية. ومع ذلك، فإنها ليست وسائل حصرية، ويمكن الحكم بوسائل الجبر الفردية والجماعية في آن واحد. ويجوز جبر الضرر من خلال الصندوق الاستئماني، ولكنه ليس بديلاً لجبر الأضرار الفردية والجماعية³.

¹ المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، أمر بجبر الأضرار، المرجع السابق، الفقرتين 27-28.

² المرجع نفسه، الفقرات 60-92.

³ المرجع نفسه، الفقرة 45.

وبناء على ذلك، قررت الدائرة الابتدائية توقيع وسائل الجبر الفردية والجماعية على النحو التالي:

- الضرر الذي لحق بالمباني المحمية: يتم جبر الضرر جماعياً من خلال إعادة بناء المباني المتضررة.

- الخسائر الاقتصادية غير المباشرة: يتم جبر الضرر فردياً بالنسبة لمن كانت المباني المحمية مصدر رزقهم الوحيد، بينما يتم جبر الضرر بالنسبة لسائر سكان تمبكتو بشكل جماعي.

- الضرر المعنوي: ويتم جبر الضرر فردياً بالنسبة لمن لحقت بأضرار أسلافهم ضرر جراء الهجوم، كما يتم جبر الضرر جماعياً بالنسبة لسائر سكان تمبكتو¹.

ويتخذ جبر الضرر الصور التالية:

- التعويض: يتم دفع مبالغ مالية للمجني عليهم جراء ما لحق بهم من أضرار مادية². وحكم على المهدي بدفع مبلغ مالي إجمالي قدره 2,7 مليون يورو لتعويض الخسائر المالية الفردية وإعادة تأهيل المباني الدينية والتاريخية التي لحق بها الدمار والتخريب في تمبوكتو، فضلاً عن رفع الأضرار الاقتصادية التي لحقت بأهل

¹المرجع نفسه، الفقرة 104.

²المرجع نفسه، الفقرة 47.

تمبكتو¹. كذلك حكم على المهدي بدفع مبلغ إضافي قيمته 250 يورو لكل شخص أصابه ضرر اقتصادي بسبب تدمير الممتلكات الثقافية².

وبالنظر إلى أن المهدي شخص معوز لا يمتلك المبلغ المحكوم به، فقد أمرت الدائرة التمهيدية بأن يتم استكمال مبلغ التعويض المحكوم به من الصندوق الاستئماني للمحكمة، وحثت الصندوق على بذل جهود جمع التبرعات لاستكمال مبلغ التعويضات المحكوم به³.

- إعادة الحال إلى ما كان عليه: ويهدف إلى إعادة المجني عليهم ومجتمعاتهم إلى حالتهم السابقة. ويشمل التنمية الاقتصادية وتقديم الخدمات القانونية والاجتماعية والقانونية.

- الترضية: ويتخذ طابعاً رمزياً لإزالة الضرر المعنوي الذي لحق بالمجني عليهم ومجتمعاتهم⁴. وخلصت الدائرة الابتدائية إلى أن الاعتذار الذي قدمه المهدي يعد خالصاً وقاطعاً وينم عن شعور بالتعاطف، ولكنها طلبت من مسجل المحكمة أن يكفل، كتدبير رمزي، استخراج مقطع التسجيل المرئي لاعتذار المهدي ونشره

¹ المرجع نفسه، الفقرة 104(2)، والفقرة 135.

² المرجع نفسه، الفقرة 77.

³ المرجع نفسه، الفقرة 138. أنظر أيضاً: د. عصام بارة، المرجع السابق، ص 90-91.

⁴ المرجع نفسه، الفقرات 48-49.

على موقع المحكمة مع ترجمه نص الاعتذار للغات التي يتكلمها سكان تمبكتو. ويمكن للصندوق الاستئماني أن يقترح طرقاً أخرى لاستخدام اعتذار المهدي¹.

كذلك حُكم على المهدي بدفع مبلغ رمزي قيمته يورو واحد لحكومة دولة مالي، ويورو آخر للمجتمع الدولي الذي تُعد اليونسكو أفضل ممثل له².

ونخلص من ذلك أن جبر الأضرار المادية والاقتصادية والمعنوية التي لحقت بالمجني عليهم والمجتمع المدني يعد ضمن العناصر الرئيسية لتحقيق العدالة الجنائية الدولية. فبالإضافة للعقوبة السالبة للحرية التي توقع على الشخص المدان، فإن جبر الأضرار يعد أمراً هاماً في سبيل إزالة الآثار السلبية الناشئة عن ارتكاب الجريمة، فضلاً عن تحقيق قدر أكبر من الردع تجاه ارتكاب الجرائم الدولية، ولا سيما تلك التي تنطوي على التخريب والتدمير العمدي للممتلكات المحمية.

وإذا كان نظام روما الأساسي قد نص صراحة على قاعدة جبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم، إلا أنه منح المحكمة سلطة تقديرية لتحديد المبادئ المتعلقة بجبر الأضرار، وتحديدًا فيما يتعلق بنطاق ومدى الضرر الذي لحق بالمجني عليهم، وصور الجبر التي يمكن الحكم بها³. لذلك حرصت الدائرة التمهيدية الثامنة على توضيح المبادئ التي استندت إليها عند الحكم بجبر الأضرار على المهدي.

¹ المرجع نفسه، الفقرتين 70-71.

² المرجع نفسه، الفقرتين 106-107.

³ المادة (75) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998.

الانتقادات التي وجهت إلى محاكمة المهدي:

تعرضت محاكمة المهدي أمام المحكمة الجنائية الدولية للنقد من جانب بعض المحللين القانونيين، وذلك للأسباب التالية:

1. أن جريمة المهدي المتمثلة في الاعتداء على التراث الثقافي لا ترقى إلى مرتبة الجرائم التي تدعو إلى المحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية؛ أي أنها تأتي في مرتبة أدنى من جرائم دولية أخرى تختص بها المحكمة الجنائية الدولية، مثل جرائم القتل والتعذيب والاعتصاب¹.

2. لم يكن من المستساغ أن يكرس المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية جهوده للمحاكمة على قضايا تقتصر فحسب على الجرائم الثقافية التي يترتب عليها ضرر معنوي.

3. لا يوجد منطق في اهتمام المحكمة الجنائية الدولية بمحاكمة المهدي على ارتكاب جريمة انتهاك التراث الثقافي المشترك، في الوقت الذي يوجد فيه العديد من النساء اللاتي تعرضن لجرائم جنسية مختلفة، دون أن يثبت لهم الحق في الحصول على عدالة ملائمة، سواء في مالي، أو أمام المحكمة الجنائية الدولية.

¹ Timur Tusiray, The International Criminal Court Takes on Attacks on Cultural Heritage, But is it Enough? Center for Art Law, October 13, 2015.

ولعل ما عضد هذا النقد أن المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة كانت دائماً ما تعطي الأولوية لنظر القضايا التي تنطوي على ارتكاب الأفعال الجسيمة، دون أن تولي اهتماماً خاصاً بنظر القضايا المتعلقة فقط بانتهاك الممتلكات الثقافية¹.

ومع ذلك، كان للحكم الصادر من المحكمة الجنائية الدولية أثره في محور الفكرة الخاطئة بأن انتهاك التراث الثقافي المشترك يعد من الجرائم التي تأتي في مرتبة ثانية للجرائم الخطيرة. فقد أسس الحكم مبدأ قانوني مؤداه أن الهجوم على الممتلكات الثقافية، كما هو الحال بالنسبة للهجوم على الأشخاص، يعد من جرائم الحرب التي يتعين أن تكون محلاً للمحاكمة الجنائية الدولية. ومن ثم فإن قضية المهدي تبدو أهميتها في تحديد المعايير والتدابير التي يتعين على أعضاء الجماعة الدولية اتخاذها مستقبلاً لمنع وقوع مثل تلك الانتهاكات العمدية على التراث المشترك للإنسانية².

¹ Mark S. Ellis, op.cit., p. 25.

² Hiram Abtahi, The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Harvard Human Rights Journal, 2001, p. 30-31.

وكان الاتحاد الدولي لحقوق الإنسان قد دعا المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى عدم إلقاء اهتماماً متزايداً للدمار الواقع على التراث الثقافي على نحو يؤدي إلى تهميش العدوان الواقع على الأشخاص¹.

وبالرغم من أن هذه الانتقادات قد تبدو منذ الوهلة الأولى تستند إلى بعض المنطق، إلا أنها غير سليمة على إطلاقها، سواء من الناحية القانونية أو الأخلاقية. إذ لا يمكن القول أن النائب العام للمحكمة الجنائية الدولية قد جانبه الصواب عندما بدأ في مباشرة التحقيقات تجاه الانتهاكات الخطيرة للتراث الثقافي لدولة مالي. فلا جرم أن الهجوم المسلح على التراث الثقافي في مالي قد ترتب عليه إلحاق دمار بالمناطق المستهدفة، فضلاً عن إلحاق أذى جسيم بالسكان المدنيين².

وليس ثمة كلمات معبرة عن حجم الدمار الذي خلفه الهجوم على التراث الثقافي في تمبكتو، أكثر من تلك التي ساقها المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية بقوله:

"إن تدمير أضرحة تمبكتو هو لا شك محو لعناصر الهوية الجماعية التي تم بنائها عبر العصور، فهو بمثابة اجتثاث للعلامة الحضارية، وتدمير لجذور أمة بأسرها، على نحو أثر، بشكل لا يمكن تداركه، على تكوينها وسلوكها وممارساتها الاجتماعية"³.

¹ Mark S. Ellis, op.cit., p. 27.

² E. Perot Bissell V, op. cit., p. 1159.

³ بل إن هذا الأمر قد دعا أحد سكان تمبكتو إلى القول:

وبشكل عام، فإن موقف المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية ليس محل تشكك. ويدلل على ذلك أن المهدي أقر بارتكابه للجرائم المنسوبة إليه، وسعى أثناء محاكمته نحو الحصول على عفو المحكمة بصددها¹. واعتبر المدعي العام

“Timbuktu is on the verge of losing her soul; Timbuktu is threatened by outrageous acts of vandalism; Timbuktu is being held under a sharpened blade ready for use in a cold-blooded murder”.

¹ وجاءت كلمات أحمد الفقي المهدي، متضمنة طلب العفو من المحكمة على النحو التالي:

“I would like to remember the words of those who said that we need to speak justice even against ourselves. We have to be true to ourselves even that truthfulness would burn our hands. Ladies and gentlemen, it is with deep regret and with great pain I had to enter Guilty plea and all the charges brought against me are accurate and correct. I am really sorry. I am really remorseful, and I regret all the damage that my actions have caused. I regret what I have caused to my family; my community in Timbuktu; what I have caused my home nation. Mali; and I am really remorseful for what I have caused the international community as a whole.

My regret is directed particularly to the generations, the ancestors of the holders of the mausoleums that I have destroyed. I would like to seek the pardon of the whole people of Timbuktu. I would like to make them a solemn promise that this was the first and the last wrongful act that I will ever commit. I seek their forgiveness and I would like them to like at me as a son that has lost his way and consider me part of the social fabric that is Timbuktu and must not forget what I have contributed in the past

للمحكمة الجنائية الدولية إقرار المتهم بالذنب عن جرائمه بانتهاك التراث الثقافي في مالي، نقطة فارقة في تاريخ المحكمة الجنائية¹.

to Timbuktu.” Prosecutor v. Al Mahdi, Trial Hearing, Statement made by Mr. Al Mahdi, Case No. ICC-01/12-01/15, 22 August 2016.

¹ وجاء تعليق المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية على النحو التالي:

“It is all the more historic in view of the destructive rage that marks our times, in which humanity’s common heritage is subject to repeated and planned ravages by individuals and groups whose goal is to eradicate any representation of a world that differs from theirs by eliminating the physical manifestations that are at the heart of communities. The differences and values of these communities are thus simply denied and annihilated.” Prosecutor v. Al Mahdi, Statement of the Prosecutor, op. cit.

الخاتمة

ارتُكبت خلال التاريخ الإنساني العديد من الانتهاكات الجسمية على الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية جمعاء. ولكن أدرك المجتمع الدولي على مر العصور أن استهداف الممتلكات الثقافية لا يؤثر فحسب على التراث الثقافي الخاص بجماعة معينة، وإنما يؤثر على التراث الثقافي للإنسانية بأسرها. لذلك تزايدت جهود الدول في سبيل وضع نظام قانوني دولي يقرر حماية فعالة للممتلكات الثقافية.

وفعالية أي نظام قانوني دولي لا تتحقق إلا إذا كان ثمة آليات تضمن إقرار المسؤولية والعقاب على من يخالف أحكامه. ويعنى ذلك أنه بالرغم من أن القواعد التي تستهدف حماية الممتلكات الثقافية قد بدأت في التبلور في القانون الدولي العرفي منذ منتصف القرن التاسع عشر، إلا أن ذلك لم يمنع من تعدد واختلاف أشكال الاعتداء على الممتلكات الثقافية، حتى أصبح الاعتداء على الممتلكات الثقافية يستخدم كوسيلة لترسيخ أهداف وإيديولوجيات سياسية ودينية لجماعات متطرفة، كما حدث من جانب تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام والجماعات الموالية لها خلال فترة النزاع المسلح. وأدى هذا الأمر بالتبعية إلى ظهور اصطلاح جديد في القانون الدولي أطلق عليه "التطهير الثقافي"¹.

¹ Pascale Coissard, op. cit., p. 10-11.

وبناء على ذلك، فإن الهجوم على التراث المشترك لا يعد مجرد حوادث منعزلة، وإنما هو عدوان له أثر سلبي واسع النطاق على القيم التاريخية المشتركة للإنسانية؛ فهو جريمة تستهدف ثروات كافة المجتمعات، ومن ثم تفقرنا جميعاً وتدمر القيم العالمية السامية التي يتضافر المجتمع الدولي لحمايتها.

لذلك أصبح أمراً ملحاً على الجماعة الدولية أن تتصرف لصون الممتلكات الثقافية. فلا شك أن المواقع والقطع الأثرية ذات القيمة التاريخية هي أكثر من مجرد صخور، فهي تعبر عن هوية وتاريخ جماعة ضمن الجماعة الإنسانية¹. ويبرز بالتالي في هذا السياق دور القضاء الدولي في تأكيد وترسيخ الحماية المقررة على تلك الممتلكات الثقافية².

وعليه، فإننا قد توصلنا من خلال تلك الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات، نفردها على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

¹ فمنذ انتهاء الحرب العالمية الثانية وما تلاها من حروب ونزاعات، ذات طبيعة دولية وغير دولية، شهد المجتمع الدولي تدمير شامل للممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، الأمر الذي لفت انتباه المجتمع الدولي، ودعا الدول إلى اتخاذ تدابير لإقرار حماية فعالة للممتلكات الثقافية. انظر:

Quincy Kayton, Cultural Preservation in Areas of Military Conflict: Protecting Cultural Heritage and Persuading International Politics, Boston University International Law Journal, Spring 2016, p. 180.

² Mark S. Ellis, op. cit., p. 61.

1. اختلفت وتعددت التعريفات الواردة في المواثيق الدولية للمقصود بالمتلكات الثقافية، وذلك نظراً لتعدد عناصر وطبيعة المتلكات الثقافية المستحقة للحماية الدولية، سواء كانت منقولة أو ثابتة، وسواء كانت مادية أو معنوية. ومع ذلك، وضعت اتفاقيات لاهاي لعام 1954 تعريفاً عاماً لكي يشمل بالحماية كافة عناصر المتلكات الثقافية المادية، المنقولة والثابتة.

2. تُستخدم اصطلاحات المتلكات الثقافية والأعيان الثقافية والتراث الثقافي كمرادفات، ولا يوجد اختلاف بينها فيما يتعلق بمدلولها أو الأثر القانوني المترتب عليها.

3. لم تكن أعرف الحرب السائدة من العصور القديمة وحتى القرن التاسع عشر تجرم الاعتداء على المتلكات الثقافية أثناء المعارك الحربية، ومع ذلك ظهرت مبادرات من جانب الدول، ونداءات من بعض الفقهاء لحماية المتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، وإن كانت تلك المحاولات لم ترق إلى مستوى القواعد القانونية الملزمة.

4. إن حماية المتلكات الثقافية في زمن النزاع المسلح، سواء كان ذا طابع دولي أو غير دولي، قد تم إقراره بموجب اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، بالإضافة إلى إقرار حمايتها بموجب اتفاقيات دولية خاصة، وتحديداً: اتفاقية لاهاي لعام 1954، والبروتوكولين الملحقين بها.

5. لم تحظر الاتفاقيات الدولية فحسب أعمال التدمير والتخريب التي ترد على الممتلكات الثقافية، وإنما حظرت أيضاً أعمال السلب والنهب والاستيلاء والتقيب وأعمال النقل غير المشروع للممتلكات الثقافية.

6. إذا كانت اتفاقيات القانون الدولي الإنساني لم تقرر حماية للممتلكات الثقافية في حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، فإنه يمكن مع ذلك إقرار المسؤولية الجنائية الفردية دون حاجة إلى وجود نزاع مسلح، إذا كان الاعتداء على الجرائم الثقافية يتم في إطار ممنهج وواسع النطاق بغرض اضطهاد جماعة معينة على نحو يمكن وصفه قانوناً بأنه جريمة ضد الإنسانية.

7. لم تقرر الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية مطلقة على الممتلكات الثقافية التي تتمتع بقيمة هامة للتراث الثقافي، وإنما أقرت إمكانية استهداف تلك الممتلكات في حالة الضرورة العسكرية، وذلك انطلاقاً من تحقيق التوازن بين اعتبارات حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة واعتبارات تحقيق مصالح المتحاربين خلال زمن سير العمليات العسكرية، لأن عدم تحقيق هذا التوازن سوف يجعل قواعد القانون الدولي المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية عديمة الجدوى، لأن الدول سوف تعطي الأولوية لحماية مصالحها وأمنها على أية اعتبارات أخرى، حتى ولو كانت تتعلق بحماية الممتلكات الثقافية التي تمثل أهمية كبرى للتراث المشترك للشعوب.

8. تطورت فكرة الضرورة العسكرية التي تبيح الهجوم على الممتلكات العسكرية، فبعد أن كانت فكرة الضرورة العسكرية تخضع لتقدير الطرف الذي يشن الهجوم، أصبحت الضرورة العسكرية تستوجب أن تكون الممتلكات الثقافية تساهم مساهمة فعالة في العمليات العسكرية، لكي يتوافر المبرر القانوني لتوجيه هجمات مسلحة تجاهها. كذلك فإن الضرورة العسكرية التي تبيح الهجوم على الممتلكات الثقافية تقتضي توافر عنصر التناسب، بحيث لا تتجاوز الأضرار التي تلحق بالممتلكات الثقافية الميزة العسكرية المرجوة. بل إن البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999 قد قيد من نطاق الضرورة العسكرية عندما تطلب عدم وجود بديل عملي آخر لتحقيق ميزة عسكرية مماثلة لتلك المتمثلة في توجيه عمل عدائي للممتلكات الثقافية التي تعد هدفاً عسكرياً مشروعاً، يضاف إلى ذلك الضمانات الإجرائية التي يتعين اتباعها قبل التمسك بالضرورة العسكرية.

9. لم تحظر قواعد لاهاي لعام 1907، وكذلك اتفاقيات جنيف الأربعة لعام 1949 استخدام الممتلكات الثقافية للأغراض العسكرية، مما كان من شأنه إضعاف الحماية المقررة على تلك الممتلكات، لذلك حرصت اتفاقية لاهاي لعام 1954 على وضع حظر تام بشأن استخدام الممتلكات الثقافية لأغراض عسكرية، وتم تأكيد هذا الأمر في البروتوكولين الإضافيين لاتفاقيات جنيف لعام 1977، ثم في البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999.

10. تعد اتفاقية لاهاي لعام 1954 وبروتوكولها بمثابة القانون الخاص الذي ينظم حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، وبالتالي تتمتع الاتفاقية وبروتوكولها بأولوية التطبيق على قواعد القانون الدولي الإنساني الأخرى فيما يتعلق بحماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، طالما أن المتحاربين أطراف في الاتفاقية وبروتوكولها.

11. إن فكرة المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب الجرائم الواقعة على الممتلكات الثقافية قد تم إقرارها منذ قواعد لاهاي لعام 1907، مما كان له أثره في محاكمات نورمبرج عن الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية. ومع ذلك، كان لاتفاقية لاهاي لعام 1954 عظيم الأثر في إرساء المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم الممتلكات الثقافية، الأمر الذي ظهر جلياً في المحاكمات التي نظرتها محكمة يوغسلافيا السابقة.

12. تعد أعمال الحفر والتقيب التي تقوم بها سلطات الاحتلال الإسرائيلية في المناطق الأثرية داخل الأراضي الفلسطينية المحتلة، وبخاصة في المناطق المحيطة بالمسجد الأقصى بمثابة جريمة حرب، تستوجب إقرار المسؤولية الجنائية الفردية ومعاقبة مرتكبيها.

13. اثبت نظام الحماية الخاصة المقرر بموجب اتفاقية لاهاي لعام 1954 عدم جدواه في توفير الحماية للعديد من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية كبيرة جداً للتراث الثقافي للشعوب، نظراً لاشتراطه ضرورة وجود تلك الممتلكات الثقافية على

مسافة كافية من الأهداف العسكرية أو المراكز الصناعية الكبرى، الأمر الذي يتعذر تحقيقه بالنسبة للعديد من الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية شديدة، ومنها أهرامات الجيزة، والعديد من الممتلكات الثقافية الكائنة في مدينتي الأقصر وأسوان. لذلك جاء البروتوكول الثاني لعام 1999 ليقرر نظام الحماية المعززة وفقاً لشروط قابلة للتنفيذ على نحو يضمن حماية الممتلكات الثقافية التي تتمتع بأهمية استثنائية.

14. ضرورة اتخاذ الدول تدابير وقائية خلال فترة السلم للحيلولة دون وقوع أضرار بالممتلكات الثقافية الهامة خلال فترة النزاعات المسلحة. وأقر البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999 إنشاء صندوق لدعم الدول التي لا يتوافر لديها القدرات المالية لاتخاذ تلك التدابير الوقائية.

15. يقع على عاتق الدول التزام باتخاذ التدابير التشريعية لإقرار اختصاصها الجنائي بمحاكمة ومعاقبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة للممتلكات الثقافية. ويتعين أن يشمل الاختصاص الجنائي للدول الأطراف في هذا الصدد على الاختصاص الإقليمي، واختصاص الشخصية الإيجابية، والاختصاص العالمي لضمان فعالية ملاحقة مرتكبي جرائم الممتلكات الثقافية.

16. يقع على عاتق الدول بموجب قواعد القانون الدولي الالتزام بمحاكمة أو تسليم الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم تجاه الممتلكات الثقافية المحمية. ويعتبر

البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1999 الأساس القانوني لتسليم المجرمين حال عدم وجود اتفاقية ثنائية لتسليم المجرمين بين الدول الأطراف في البروتوكول.

17. لا يجوز، وفقاً لقواعد القانون الدولي، اعتبار الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية جرائم سياسية كأساس قانوني لرفض تسليم المجرمين، وذلك ما لم تتوافر أسباب جوهريّة لدى الدولة التي يتواجد المتهم على إقليمها بأنه سوف يتعرض لمعاملة أو عقوبة قاسية أو للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو أصله الإثني أو رأيه السياسي.

18. بعد أن كانت المحاكمات الجنائية الدولية على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية تتم في سياق جرائم أخرى تقع على الأفراد، أقامت المحكمة الجنائية الدولية عام 2016 محاكمة خاصة تجاه أحمد الفقي المهدي لارتكابه جرائم تدمير الممتلكات الثقافية خلال فترة النزاع في مالي، الأمر الذي يمثل تطوراً هائلاً في مقتضيات العدالة الجنائية الدولية، من خلال اعتبار جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية من الجرائم الهامة التي تقتضي إجراء محاكمات مباشرة بشأنها.

19. يمكن أن تنشأ المسؤولية المزدوجة عن جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، وذلك على النحو التالي:

- المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على الأشخاص الذين يرتكبون أو يساهمون في ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية بالمخالفة لقواعد القانون الدولي.

- المسؤولية الدولية على عاتق الدولة بسبب قيام قادتها ومسؤوليها بارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

20. لا تقع المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، إلا إذا كان الجاني قد ساهم في ارتكاب الجريمة إما بصفة أصلية أو تبعية. وبالتالي لا يمكن مساءلة الشخص لمجرد عضويته في جماعة أو منظمة معينة طالما أنه لم يقدّم دوراً في ارتكاب الجريمة.

21. أخذت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة بفكرة المشروع الإجرامي المشترك لتأسيس المساهمة الجنائية الأصلية في ارتكاب الجرائم الدولية. ولكن نظراً للصعوبات التي يثيرها تطبيق فكرة المشروع الإجرامي المشترك، أخذت المحكمة الجنائية الدولية بفكرة الاشتراك في ارتكاب الجريمة، والتي تتطلب قيام الجاني بدور رئيسي في ارتكاب الجريمة.

22. يتعين لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب إحدى جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية أن يتوافر العلم والإرادة بعناصر الركن المادي للجريمة لدى الجاني. وعليه، فإن القصد الاحتمالي لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن ارتكاب الجريمة.

23. المساهمة الأصلية في ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية يمكن أن تقع بواسطة الفاعل المعنوي الذي يستخدم غيره في ارتكاب الجريمة.

24. يُسأل القائد باعتباره مساهماً أصلياً في جرائم الاعتداء على الممتلكات

الثقافية، وذلك في أي من الحالتين التاليتين:

- إذ أمر بارتكاب الجريمة.

- إذا امتنع عن اتخاذ التدابير اللازمة لوقف الانتهاكات التي يرتكبها تابعيه.

وقد تكون درجة مسؤولية القائد أكبر من تابعيه الذين ينفذون الركن المادي للجريمة، وفقاً لمدى السيطرة والتوجيه الذي يمارسه القائد على تابعيه.

25. تقع المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن التحريض أو المساعدة أو الأمر

بارتكاب أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية باعتبارها مساهمة تبعية في

ارتكاب الجريمة. وتعد درجة الجرم لدى المساهم التبعي أقل من نظيرتها لدى

المساهم الأصلي، مما ينعكس على تحديد العقوبة الموقعة.

26. لا يشترط لقيام المسؤولية الجنائية الفردية عن جرائم تدمير وتخريب

الممتلكات الثقافية أن تكون الجريمة قد ارتُكبت في صورتها التامة، بل إن الشروع

في ارتكاب الجريمة يكون كافياً لقيام تلك المسؤولية، وذلك ما لم يثبت عدول المتهم

بإرادته عن ارتكاب الجريمة.

27. لا يترتب على عدول الشخص بمحض إرادته عن ارتكاب الجريمة نفي

الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب، وإنما يعد مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية

الفردية، نظراً لتخلف الركن المعنوي اللازم لارتكاب الجريمة.

28. يعد تحديد درجة مساهمة كل شخص من الأشخاص في ارتكاب الجرائم الواقعة على الممتلكات الثقافية ذات أهمية خاصة عند تحديد درجة مسؤوليته ونطاق العقوبة واجبة التطبيق.

29. تتمثل جرائم الحرب المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية والمعاقب عليها أمام القضاء الدولي الجنائي في أفعال الهجوم غير المشروع وإلحاق أضرار عرضية بطريقة غير مشروعة والأعمال العدائية والاستيلاء غير المشروع على الممتلكات الثقافية.

30. تعد أفعال تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية التي تقع في زمن النزاعات المسلحة بمثابة جريمة حرب. وإذا كانت أحكام القضاء الدولي الجنائي لم توضح الفارق بين أفعال التدمير والتخريب الذي يلحق بالممتلكات الثقافية في سبيل تحديد درجة المسؤولية الجنائية الفردية عن ارتكاب تلك الأفعال، إلا أن الرأي الراجح في الفقه يذهب إلى أن أفعال التخريب تعد ذات درجة أقل من أفعال التدمير.

31. يعد تدمير وتخريب وسلب ونهب الممتلكات الثقافية الخاصة بجماعة معينة، بمثابة جريمة ضد الإنسانية، إذا تم في إطار خطة ممنهجة أو واسعة النطاق لاضطهاد هذه الجماعة، سواء تم ذلك في زمن السلم أو في زمن الحرب.

32. ارتكب تنظيم الدولة الإسلامية في العراق والشام والجماعات الموالية له العديد من الانتهاكات الجسيمة تجاه الممتلكات الثقافية المحمية، تمثلت في التدمير والتخريب والسلب والنهب، الأمر الذي دعا بعض جهات المجتمع المدني والجهات

الدولية إلى اتخاذ تدابير عاجلة لوقف تلك الانتهاكات. ومع ذلك فإنه يتعين على أعضاء الجماعة الدولية اتخاذ تدابير فعالة لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية على الانتهاكات المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية في كل من العراق والشام.

33. يعد الحكم الصادر في قضية المهدي إقراراً صريحاً من المحكمة الجنائية الدولية بجسامة جريمة تدمير الممتلكات الثقافية، الأمر الذي من شأنه أن يعضد من إمكانية محاكمة داعش والقوات الموالية لها على جرائم تدمير الممتلكات الثقافية في العراق وسوريا. ومع ذلك، فإنه يوجد مانع قانوني يتمثل في عدم قيام الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية على الجرائم الدولية التي تُرتكب في سوريا والعراق، بسبب عدم انضمام الدولتين لنظام روما الأساسي، إلا إذا أحال مجلس الأمن الحالة للمحكمة الجنائية الدولية أو أنشأ محكمة دولية خاصة لهذا الغرض.

34. أصدر مجلس الأمن العديد من القرارات التي أدان بموجبها الجرائم التي ارتكبتها داعش والقوات الموالية لها في كل من العراق وسوريا، تجاه الممتلكات الثقافية المحمية. وتعد هذه القرارات هي الأساس القانوني لإجراء المحاكمات الجنائية، سواء على المستوى الدولي أو الوطني، لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية تجاه المسؤولين عن ارتكاب تلك الجرائم.

35. ارتكبت محكمة نورمبرج مخالفة لقوانين وأعراف الحرب عندما أقرت بأن قتل المدنيين وتدمير الممتلكات المدنية الناتجة عن عمليات القصف أو إلقاء القنبلة الذرية لا تعد جرائم حرب طالما يترتب عليها إضعاف العدو.

36. لم تكتف المحكمة الجنائية الدولية في قضية أحمد الفقي المهدي بالحكم بعقوبة السجن على المتهم، بل أصدرت أمر بجبر الأضرار الفردية والجماعية الناشئة عن تدمير الممتلكات الثقافية، سواء كانت أضراراً مادية أو معنوية. كذلك حكمت بضرورة قيام الصندوق الاستئماني للمحكمة باستكمال قيمة جبر الأضرار بسبب عدم قدرة المتهم على دفع كامل التعويضات المستحقة.

ثانياً: التوصيات:

1. ضرورة إقرار تعريف موحد في القانون الدولي يشتمل على كافة صور وعناصر الممتلكات الثقافية المستحقة للحماية، بحيث لا تكون قاصرة على عناصر الممتلكات الثقافية المادية فحسب، وإنما تشتمل أيضاً على عناصر الممتلكات الثقافية المعنوية.

2. يتعين أن توسع منظمة اليونسكو من قائمة الممتلكات التي تمثل أهمية كبرى للتراث الثقافي والتي تستوجب إحاطتها بحماية خاصة أثناء النزاعات المسلحة، وذلك من خلال العمل على تقليل حدة الشروط اللازم توافرها لإحاطة تلك الممتلكات بالحماية الخاصة. وكذلك من خلال الترتيب مع الدول التي تتواجد بها الممتلكات الثقافية التي تمثل أهمية كبرى للتراث الثقافي، لكي تتخذ ما يلزم من تدابير بغرض تحقيق الشروط اللازمة لإحاطتها بالحماية الخاصة قدر الإمكان.

3. يتعين على الدول استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة لتمييز الممتلكات الثقافية، وذلك تجنباً لاستهدافها أثناء النزاعات المسلحة، لا سيما أن التطور

التكنولوجي في مجال الأعمال العسكرية أدى إلى استخدام أساليب القصف والاستهداف عن بعد بواسطة الصواريخ والطائرات بدون طيار. لذلك يتعين استخدام أدوات إلكترونية يتم وضعها على المنشآت والمؤسسات الثقافية وغيرها من المباني التي تحتوي على ممتلكات ثقافية هامة يكون من شأنها إرسال إشارات تفيد بأنها ضمن الممتلكات الثقافية المحمية، ومن ثم يقع على عاتق المتحاربين التزام بتجنب استهدافها أثناء سير العمليات العسكرية.

4. أن يتم إدراج دراسة القواعد الدولية المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية في المناهج الدراسية للقوات المسلحة والشرطة وغيرها من الجهات والهيئات التعليمية التي يدخل ضمن أهدافها السعي نحو إعداد خريجين متخصصين في مجال حماية وصيانة الممتلكات الثقافية، سواء في زمن السلم والحرب.

5. يتعين أن تشتمل الكتيبات العسكرية في الدول المختلفة على قواعد وإجراءات تستهدف حماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاعات المسلحة، وأن تكون هناك أقسام في القوات المسلحة تتشكل من متخصصين في مجال وقاية الممتلكات الثقافية تكون مهمتها اتخاذ التدابير التي تضمن تجنب الممتلكات الثقافية أية اعتداءات تقع عليها، سواء في زمن النزاعات المسلحة، أو في زمن الاضطرابات والقتال وعدم الاستقرار.

6. ضرورة اتخاذ المجتمع الدولي لقرارات صارمة تجاه الممارسات غير المشروعة التي ترتكبها قوات الاحتلال الإسرائيلية تجاه الممتلكات الثقافية الكائنة

في الأراضي الفلسطينية المحتلة. وأن تكون هناك تدابير فعالة لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية في مواجهة المسؤولين عن ارتكاب جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تمثل أهمية كبرى للتراث الثقافي للشعوب، ولا سيما الشعوب الإسلامية والعربية.

7. أن تحرص كافة الدول على مراجعة قوانينها الجنائية لإقرار اختصاصها العالمي على جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية. ونوصي الحكومة المصرية بصفة خاصة بأن تراجع قوانين حماية الآثار لإقرار اختصاصها العالمي على جرائم سلب ونهب وتدمير وإتلاف الممتلكات الثقافية التي تعد تراثاً مشتركاً للإنسانية، خاصة أن القانون رقم 91 لسنة 2018 الخاص بتعديل بعض أحكام قانون حماية الآثار رقم 117 لسنة 1983 قد أغفل إقرار مبدأ الاختصاص العالمي. ويتعين كذلك لمزيد من الفعالية أن يتم إقرار الاختصاص العالمي في مفهومه الواسع، بحيث يقبل القضاء المصري نظر الدعاوى الجنائية تجاه مرتكبي جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية، حتى ولو لم يكن المتهم متواجداً داخل القطر المصري.

8. أن تعزز الحكومة المصرية من جهودها على المستوى الإقليمي والعالمي بغرض إبرام الاتفاقيات الثنائية والجماعية، لتعزيز المساعدة القضائية وتسليم المجرمين الذين يرتكبون جرائم تجاه الممتلكات الثقافية، فضلاً عن تيسير إعادة الممتلكات الثقافية المنهوبة التي تمثل تراثاً مشتركاً للإنسانية.

9. أن تسعى الدول نحو إقرار تشريعات وطنية لإقرار المسؤولية الجنائية الفردية على ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. وأن تشمل تلك التشريعات على نصوص صريحة لتجريم أفعال الاعتداء على الممتلكات الثقافية التي تمثل جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية.

10. ضرورة إقرار جريمة الإبادة الثقافية باعتبارها ضمن الجرائم الدولية المعاقب عليها أمام القضاء الدولي الجنائي، وذلك كما كان مقررًا في مشروع اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها.

11. ضرورة تبني أعضاء الجماعة الدولية لاتفاقية دولية بشأن التعاون الدولي لمكافحة الجرائم المرتكبة تجاه الممتلكات الثقافية، سواء التي تُرتكب في زمن السلم أو النزاعات المسلحة. ويتعين أن تشمل هذه الاتفاقية بشكل أساسي على قواعد تتعلق بما يلي:

- إقرار الدول للاختصاص العالمي المطلق تجاه مرتكبي جرائم الاعتداء على الممتلكات الثقافية.

- المساعدة القضائية في مجال التحقيقات والمحاكمات التي يتم إجراؤها في هذا السياق.

- تسليم المجرمين المنسوب إليهم ارتكاب جرائم تجاه الممتلكات الثقافية.

12. أن يتم إجراء تعديلات على نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لكي يشتمل على نصوص صريحة بشأن ما يلي:

أ. اعتبار تدمير أو تخريب أو سلب أو نهب أو الاستيلاء أو التقيب أو النقل غير المشروع للممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي بمثابة جريمة حرب، سواء ارتُكبت في زمن النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية، وذلك ما لم تبرره ضرورة عسكرية ملحة.

ب. اعتبار تدمير أو تخريب أو سلب أو نهب أو الاستيلاء غير المشروع على الممتلكات المنقولة أو الثابتة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي، التي تتم في إطار خطة ممنهجة أو واسعة النطاق تجاه جماعة معينة بمثابة جريمة ضد الإنسانية.

ت. اعتبار تدمير أو تخريب أو سلب أو نهب الممتلكات الثقافية الخاصة بجماعة وطنية أو إثنية أو عرقية أو دينية، والتي تتم بقصد محو الهوية الثقافية والتاريخية لتلك الجماعة بمثابة جريمة إبادة جماعية.

13. أن يتم اتخاذ كافة التدابير الفعالة على المستوى الدولي لإجراء محاكمات جنائية فعالة تجاه الجرائم التي ارتكبتها داعش وتنظيم القاعدة وجماعة النصرة في كل من العراق وسوريا، بما في ذلك جرائم التدمير والتخريب والسلب والنهب الممنهج وواسع النطاق للممتلكات الثقافية التي تمثل التراث المشترك للإنسانية.

ويمكن أن ينعقد الاختصاص الجنائي الدولي تجاه داعش والجماعات الموالية لها،
بأحد الوسائل التالية:

أ. قرار يصدر من مجلس الأمن بإحالة الوضع في العراق وسوريا إلى المحكمة الجنائية الدولية بموجب نص المادة 13(ب) من نظام روما الأساسي.

ب. إعلان قبول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية من جانب حكومتي العراق وسوريا يودع لدى مسجل المحكمة، فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبتها داعش والقوات الموالية لها، وفقاً لنص المادة 12(3) من نظام روما الأساسي.

ت. أن تتقدم الحكومتان العراقية والسورية بطلب لمجلس الأمن لإنشاء محكمة جنائية دولية خاصة لمحاكمة داعش والقوات الموالية لها على الجرائم المرتكبة خلال فترة النزاع في العراق وسوريا.

14. إنشاء مجلس الأمن لمحكمة جنائية دولية خاصة لمحاكمة مسؤولي طالبان على جرائم تدمير الممتلكات الثقافية في أفغانستان.

15. ضرورة اتخاذ منظمة اليونسكو لتدابير وإجراءات أكثر فعالية لوضع الممتلكات الثقافية التي تمثل التراث المشترك للإنسانية تحت وصايتها المباشرة، لا سيما في زمن النزاعات المسلحة التي تعرض تلك الممتلكات لخطر الهلاك والاندثار.

16. أن يتم إنشاء هيئة لتسوية المنازعات تحت مظلة منظمة اليونسكو، يكون من اختصاصها نظر الدعاوى التي تنشأ بين الدول فيما يتعلق بالتعويضات عن أفعال تدمير وتخريب الممتلكات الثقافية التي تقع أثناء النزاعات المسلحة، فضلاً عن استرداد الممتلكات الثقافية التي تم سلبها أو نهبها بطريقة غير مشروعة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ. الكتب:

1. أ.د. أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني (في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية)، دار النهضة العربية، 2009.
2. أ.د. زهر عبد الأمير الفتلاوي، العمليات العدائية طبقاً لقواعد القانون الدولي الإنساني، المركز العربي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2018.
3. جون-ماري هنكرتس وآخرين، القانون الدولي الإنساني العرفي، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، المجلد الأول: القواعد، بدون سنة نشر.
4. الحرب وقيودها الأخلاقية: مقارنات بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي الإنساني، إعداد مجموعة من الباحثين، الطبعة الأولى، بيروت، 2018.
5. د. أحمد سي علي، حماية الأعيان المدنية في القانون الدولي الإنساني، دار الأكاديمية، 2011، ص 12.
6. د. صالح محمد بدر الدين، حماية التراث الثقافي والطبيعي في المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، 1999، ص 15.

7. د. علي خليل إسماعيل الحديثي، حماية الممتلكات الثقافية في القانون الدولي: دراسة تطبيقية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.
8. دراسات في القانون الدولي الإنساني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، تقديم د. مفيد شهاب، دار المستقبل العربي، الطبعة الأولى، 2000.
9. سهيل حسين فتلاوي، جرائم الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية، موسوعة القانون الدولي الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.
10. الشرح الكبير للشيخ الدريد وحاشية الدسوقي، ترجمة محمد بن أحمد الدسوقي، دار الفكر، بدون سنة نشر.
11. صبرينة العيفاوي، القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية، مكتبة الوفاء القانونية، 2014.
12. القانون الدولي الإنساني، دليل التطبيق على الصعيد الوطني، إعداد نخبة من المتخصصين والخبراء، تقديم أ.د. أحمد فتحي سرور، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة الثالثة، 2001.
13. ماركو ساسولي وأنطوان بوفيه، بالتعاون مع سوزان كار، ليندسي كامرون، وتوماس دي سان موريس، كيف يوفر القانون الحماية في الحرب، مختارات من القضايا الخاصة بممارسات معاصرة في القانون الدولي الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2011.

ب. المقالات:

1. حسن صابر البابا، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي الإنساني، أعمال المؤتمر العملي الدولي: القانون الدولي الإنساني في ضوء الشريعة الإسلامية-ضمانات التطبيق والتحديات المعاصرة، الجامعة الإسلامية، كلية الشريعة والقانون واللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2015.
2. خالد روشو، فقدان حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني، مجلة أنسنة للبحوث والدراسات بالجلفة، 2013.
3. د. عصام بارة، دور المحكمة الجنائية الدولية في حماية الممتلكات الثقافية-حالة مالي أنموذجا، مجلة جيل حقوق الإنسان، العدد 29، إبريل 2018.
4. د. محمد ثامر مخاطو ود. عدنان محمد الشدود، الحماية الدولية للممتلكات الثقافية (دراسة تطبيقية على الممتلكات الثقافية في محافظة ذي قار)، مجلة الحقوق، الجامعة المس تنصيرية، العدد الخامس عشر، 2011.
5. د. محمد سامح عمرو، اتفاقيات اليونسكو لحماية التراث الثقافي: دراسة قانونية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، 2009.
6. رضا فراوة، معايير دولية في مجال حماية التراث الثقافي وإدارته وتعزيزه، المجلة العربية للثقافة، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، 2008.

7. عبد الواحد ذنون طه، تحالف الممالك الإسبانية في الأندلس وأثره على سقوط غرناطة، جامعة محمد الخامس، المعهد الجامعي للبحث العلمي، العدد 34، 1984، ص 59-78.

8. عليوة سليم، واقع الأعيان الثقافية الفلسطينية تحت نير الاحتلال الإسرائيلي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2016.

9. غالية عز الدين، المسؤولية الدولية المترتبة عن انتهاك قواعد وأحكام حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي، 2016.

10. فيتوريو مينتي، آفاق جديدة لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح: دخول البروتوكول الثاني الملحق باتفاقية لاهاي 1954 حيز النفاذ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بدون سنة نشر.

11. محمد نصر، الحماية الدولية والإقليمية للتراث الإنساني والأعيان الثقافية: دراسة تطبيقية على الحماية من الجرائم التي تقع على التراث، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 2016.

12. محمود عبد علي الزبيدي، النظام القانوني لحماية الأعيان الأثرية والثقافية وتطبيقاته في العراق، مجلة الحقوق، الجامعة المستنصرية، 2011.

13.

ج. الرسائل العلمية:

1. د. أحمد المهدي بالله، النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009.
2. د. مصطفى كامل الإمام شحاته، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، مع دراسة تطبيقية عن الاحتلال الإسرائيلي للأقاليم العربية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1977.
3. سلامة صالح عبد الفتاح الرهايفة، حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، 2005.
4. عمار مراد غركان، الحماية الدولية للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2013.

د. الاتفاقيات الدولية:

1. اتفاقية التراث الثقافي المغمور بالمياه، اليونسكو، باريس، 2 نوفمبر 2001.
2. الاتفاقية الخاصة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية، لاهاي، 18 أكتوبر 1907.

3. اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص (يونيدروا) بشأن الأعيان الثقافية المسروقة أو المصدرة بطرق غير مشروعة لعام 1995.
4. اتفاقية اليونسكو بشأن التدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية في 14 نوفمبر 1970، دخلت حيز النفاذ في 24 إبريل 1972.
5. اتفاقية جنيف الأولى بشأن تحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان 1949.
6. اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب 1949.
7. اتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار 1949.
8. اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب 1949.
9. اتفاقية حماية المؤسسات الفنية والعلمية والآثار التاريخية (ميثاق رويرخ)، واشنطن، 15 إبريل 1935.
10. اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، اعتمدت وعرضت للتوقيع في 23 مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 يناير 1980

11. .
12. اتفاقية لاهاي بشأن قوانين وأعراف الحرب لعام 1899.
13. اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، 14 مايو 1954.
14. اتفاقية لحماية التراث الثقافي والطبيعي العالمي، اعتمدت في باريس، في 23 نوفمبر 1972.
15. اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 1948.
16. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217أ(د-3) في 10 ديسمبر 1948.
17. البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أغسطس 1949، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد القانون الدولي الإنساني المنطبق على المنازعات المسلحة وتطويره، وذلك بتاريخ 8 يونية 1977، ودخل حيز النفاذ في 7 ديسمبر 1978، وفقاً لأحكام المادة (95).
18. البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف المعقودة في 12 أغسطس 1949، والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية، اعتمد

وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام من قبل المؤتمر الدبلوماسي لتأكيد القانون الدولي الإنساني المنطبق على المنازعات المسلحة وتطويره، وذلك بتاريخ 8 يونيو 1977، ودخل حيز النفاذ في 7 ديسمبر 1978، وفقاً لأحكام المادة (23).

19. البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي لعام 1954 الخاص بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح، 26 مارس 1999.

20. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة (د-21) في 16 ديسمبر 1966، ودخل حيز النفاذ في 3 يناير 1976.

21. القواعد المتعلقة بالقصف البحري، الواردة في الاتفاقية الخاصة بالقصف البحري بالقنابل في زمن الحرب، لاهاي، 18 أكتوبر 1907.

22. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا لعام 1994.

23. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة ببوغسلافيا السابقة لعام 1993.

24. نظام المحكمة العراقية الخاصة لعام 2003.

25. نظام المحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج (محكمة نورمبرج)، أنشأت بموجب اتفاق بين الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة والاتحاد السوفيتي

وفرنسا لمحاكمة ومعاقبة كبار مجرمي الحرب من دول المحور، وتم توقيعه في لندن، في 8 أغسطس 1945.

26. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998.

هـ. قرارات المنظمات الدولية:

1. قرار المجلس التنفيذي لليونسكو بشأن حماية التراث العراقي، 28 نوفمبر 2014، وثيقة اليونسكو 195م/ت/31.

2. توصيات المبادئ الدولية المطبقة على أعمال التنقيب الأثري، الصادرة من منظمة اليونسكو، في 5 ديسمبر 1956.

3. القرار 26 الذي اعتمده المؤتمر العام لليونسكو في دورته الحادية والثلاثين، 2001.

4. قرار الجمعية العامة 281/69 بشأن إنفاذ تراث العراق الثقافي، 28 مايو 2015.

5. قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي الصادر في الجلسة العامة 47، في 21 يولييه 2004.

6. قرار المجلس التنفيذي لليونسكو بشأن الثقافة في مناطق النزاع: مسألة إنسانية وأمنية- دور اليونسكو ومسؤولياتها، 1 أكتوبر 2014، وثيقة اليونسكو 196م ت/29، 22 مايو 2015.

7. قرار جمعية الدول الأطراف للمحكمة الجنائية الدولية - ICC ASP/16/Res.5، بشأن تعيل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية على جريمة العدوان، اعتمد بتوافق الآراء في الجلسة العامة الثالثة عشرة، المعقودة في 14 ديسمبر 2017.

8. قرار جمعية الدول الأطراف للمحكمة الجنائية الدولية رقم 6 RC/Res.، اعتمد بتوافق الآراء في الجلسة العامة الثالثة عشرة في 11 يونية 2010.

9. قرار مجلس الأمن 2139 بشأن الشرق الأوسط، 22 فبراير 2014.

10. قرار مجلس الأمن 2170 بشأن التهديدات التي يتعرض لها السلم والأمن الدوليين نتيجة للأعمال الإرهابية، 15 أغسطس 2014.

11. قرار مجلس الأمن 2199، بشأن الأخطار التي تهدد السلم والأمن الدوليين، 12 فبراير 2015.

12. قرار مجلس الأمن 2347، بشأن صون السلم والأمن الدوليين، 24 مارس 2017.

13. قرار مجلس الأمن رقم 2347، بشأن صون السلم والأمن الدوليين، مارس 2017، وثيقة الأمم المتحدة رقم (S/RES/2347).

14. قرار مجلس حقوق الإنسان S-22/1، اعتمده مجلس حقوق الإنسان في دورته الاستثنائية الثانية والعشرين، بشأن حالة حقوق الإنسان في العراق في ضوء التجاوزات التي يرتكبها ما يسمى "الدولة الإسلامية في العراق والشام" والجماعات المرتبطة فيها، 1 سبتمبر 2014.

15. قرار مجلس حقوق الإنسان S-25/1، اعتمده مجلس حقوق الإنسان في دورته الاستثنائية الثانية والعشرين، بشأن تدهور حالة حقوق الإنسان في الجمهورية العربية السورية، والوضع مؤخراً في حلب، 21 أكتوبر 2016.

16. مشروع قرار الجمعية العامة بشأن الحالة في أفغانستان وآثارها على السلم والأمن الدوليين، الجلسة العامة 94، البند (46) من جدول الأعمال، 9 مارس 2001، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/55/L.79.

و. الوثائق والتقارير الدولية:

1. تقرير الأمين العام الصادر بموجب الفقرة (2) من قرار مجلس الأمن 808(1993)، المرجع السابق، فقرة 9.

2. تقرير الأمين العام بشأن اتفاق نموذجي بين الأمم المتحدة والدول الأعضاء المساهمة بأفراد ومعدات في عمليات صيانة السلم التي تضطلع بها الأمم المتحدة،

دراسة شاملة لكامل مسألة عمليات صيانة السلم من جميع نواحي هذه العمليات،
وثيقة رقم A/46/185، 23 مايو 1991.

3. تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء محكمة جنائية دولية، مشروع النظام
الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين
المعني بإنشاء محكمة جنائية دولية، روما، إيطاليا، 15 يونية-17 يولية 1998.

4. تقرير اليونسكو بعنوان التراث والتنوع الثقافي معرضان للخطر في العراق
وسوريا، 3 ديسمبر 2014.

5. دليل أوكسفورد بشأن قوانين الحرب البرية، 9 سبتمبر 1880.

6. اللائحة التنفيذية لاتفاقية لاهاي لعام 1954.

7. اللجنة الدولية للصليب الأحمر، اتفاقية عام 1954 لحماية الممتلكات
الثقافية في حالة نزاع مسلح وبروتوكولاها، الخدمات الاستشارية حول القانون الدولي
الإنساني، مايو 2014.

8. مجلة رسالة اليونسكو الجديدة، التراث، مركز مطبوعات اليونسكو، نوفمبر
2005.

9. مشروع اتفاقية الإبادة الجماعية، المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم
المتحدة، وثيقة الأمم المتحدة رقم E/447، 26 يونية 1947.

10. مشروع الإعلان الدولي بشأن قوانين وأعراف الحرب، اعتمد في بروكسل، في 27 أغسطس 1874.

ز. الأحكام القضائية:

1. حكم محكمة النقض المصرية، 28 ديسمبر 1936 قضية رقم 2105 سنة 6 ق.

2. محكمة العدل الدولية، تحفظات بشأن اتفاقية مكافحة جريمة الإبادة الجماعية ومعاقبة مرتكبيها، الرأي الاستشاري الصادر في 28 مايو 1951.

3. محكمة العدل الدولية، تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود)، الحكم الصادر في 26 فبراير 2007، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية (2003-2007).

4. المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، الحكم والعقوبة، الدائرة الابتدائية الثامنة (ICC-01/12-01/15)، 27 سبتمبر 2016.

5. المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، أمر بجبر الأضرار، الدائرة الابتدائية الثامنة (ICC-01/12-01/15)، 17 أغسطس 2017.

6. المدعي العام ضد أحمد الفقي المهدي، الحالة في جمهورية مالي، قرار بشأن اعتماد التهم، الدائرة التمهيدية الأولى (ICC-01/12-01/15)، 24 مارس 2016.

ح. القوانين الوطنية:

1. القانون السويسري رقم 520-3 بشأن حماية الممتلكات الثقافية في زمن نزاع مسلح، الكوارث الطبيعية والطوارئ، في 20 يونيو 2014.

2. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937، المعدل بالقانون رقم 164 لسنة 2019.

ط. المراجع الإلكترونية:

1. قاعدة بيانات اللجنة الدولية للصليب الأحمر:

<https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/135>

2. سكاى نيوز، سقوط داعش في آخر منطقة له بالعراق، 17 نوفمبر 2017:

www.skynewsarabia.com/middle-east/997314-سقوط-داعش-

[آخر-منطقة-بالعراق](#)

3. منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافية (اليونسكو)، صون تراث

سوريا الثقافي:

<http://www.unesco.org/new/ar/safeguarding-syrian-cultural-heritage>

4. مجلس حقوق الإنسان-لجنة التحقيق الدولية المستقلة في سوريا في 22 أغسطس 2011:

<https://www.ohchr.org/AR/HRBodies/HRC/IICISyria/Pages/IndependentInternationalCommission.aspx>

5. موقع منظمة اليونسكو، مشروع الصون العاجل للتراث الثقافي السوري، مرصد التراث الثقافي السوري:

ar.unesco.org/syrian-observatory
مشروع-الصون-العاجل-للتراث-الثقافي-السوري

6. بي بي سي بالعربي، 40 دولة تتفق على إنشاء صندوق لحماية التراث الثقافي في مناطق الحروب:

<http://www.bbc.com/arabic/art-and-culture-38194474>

7. قضية المهدي: المتهم يعترف بذنبه في الجلسة الافتتاحية للمحاكمة، بيان صحفي، 22 أغسطس 2016:

<https://www.icccpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1236&ln=Arabic>

[bic](#)

8. بيان صحفي صادر عن المحكمة الجنائية الدولية، الدائرة الابتدائية الثامنة في المحكمة الجنائية الدولية تدين السيد المهدي بارتكاب جريمة الحرب المتمثلة في الهجوم على مبان تاريخية ودينية في تمبكتو وتحكم عليه بالسجن تسع سنوات:

<https://www.icc->

[cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1242&ln=Arabic](https://www.icc-int.org/Pages/item.aspx?name=pr1242&ln=Arabic)

ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية:

أ. الكتب:

1. A. B. Bosworth, Conquest and Empire: The Reign of Alexander the Great, Cambridge University Press, 1993.
2. A. Pearce Higgins, Hague Peace Conferences and Other International Hague Peace Conferences and Other International Conferences concerning the Laws and Usages of War, Cambridge England, University Press, 1909.

3. Amos S. Hershey, *The Essentials of International Public Law and Organizations*, Revised Edition, The Macmillan Company, 1927.
4. Angela Saltarelli, *Restitution of Looted Art in Europe: Few Cases, Many Obstacles*, *Revista la Propiedad Inmaterial*, 25, 2018.
5. Antonio Cassese, *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003.
6. August von Knieriem, *Nuremberg Trials*. Chicago, H. Regnery Co., 1959.
7. B. Ayala, *De Jure et Officiis Bellicis et Disciplina Militari Libri III*, text of 1582, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1912).
8. *Brownlie's Principles of Public International Law*, by James Crawford, Eighth Edition, Oxford University Press, 2012.

9. Caroline Ehlert, *Prosecuting the Destruction of Cultural Property in International Criminal Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 2014.
10. Ciara Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes, Selected Pertinent Issues*, Springer, 2008.
11. Claus Kerb, *The Crime of Genocide under International Law*, in Antonio Cassese, Florian Jebberger, Robert Cryer and Urmila De, *International Criminal Law: Critical Concepts, Vol. II (Substantive Law)*, Routledge Taylor and Francis Group, 2015.
12. Craig Forrest, *International Law and the Protection of Cultural Heritage*, Routledge, 2010.
13. Dr. Ahmed Abou–El–Wafa, *Public International Law*, Dar–Al–Nahda–Al Arabia, 2002.
14. E. de Vattel, *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi Naturelle, applique´s a` la Conduite et aux Affaires des*

Nations et des Souverains, text of 1758 (Washington, DC: Carnegie Institution, 1916).

15. Edward C. Luck, Cultural Genocide and the Protection of Cultural Heritage, The J. Paul Hetty Trust, 2018.

16. Edwin F. Glenn, Hand-Book of International Law. St. Paul, Minn, West Pub. Co, 1895.

17. Elisa Novic, The Concept of Cultural Genocide: An International Law Perspective, Oxford University Press, 2016.

18. Elies Van Sliedregt, Individual Criminal Responsibility in International Law, Oxford University Press, 2012.

19. Emil Alexandrov, International Legal Protection of Cultural Property, Sofia Press, 1979.

20. F. de Vitoria, 'De Indis Relectio Posterior, sive De Jure Belli Hispanorum in Barbaros', first published 1557, text of 1696, in De Indis et De Jure Belli Relectiones, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1917).

21. F. Sua´rez, ‘On Charity’, text of 1621, in Selections from Three Works of Francisco Sua´rez, S.J., translated by G. L. Williams et al. (Oxford: Clarendon Press, 1944).
22. Flippo Ristoldo, Attacks against Cultural Property as Weapon of War: An exploratory Case Study, insitut Barcelona Estudis Internacionals, 2016–2017.
23. Francoise Choay, The Invention of the Historic Monuments, Translated by Lauren M. O’Connell, Cambridge University Press, 2001.
24. Frederick H. Russell, The Just War in the Middle Ages, Cambridge University Press, 1975.
25. Gerhard von Glahn, The Occupation of Enemy Territory: A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation, University of Minnesota Press, 1957.
26. Guenael Mettraux, International Crimes and the Ad Hoc Tribunals, 1st Edition, Oxford University Press, 2005.

27. H. Grotius, *De Jure Belli ac Pacis Libri Tres*, first published 1625, text of 1646, translated by F. W. Kelsey (Oxford: Clarendon Press, 1925).
28. J. W. Textor, *Synopsis Juris Gentium*, text of 1680, translated by J. P. Bate (Washington, DC: Carnegie Institution, 1916).
29. Janet Blake, *International Cultural Heritage Law*, Oxford University Press, 2015.
30. Janet Blake, *International Cultural Heritage Law*, Oxford University Press, 2015.
31. Joseph R. Baker and Henry G. Crocker, *Laws of Land Warfare concerning the Rights and Duties of Belligerents as Existing on August 1, 1914*. Washington, Govt. Print. Off, 1919.
32. K. J. Heller, *Legacy*, in Antonio Cassese, Florian Jenberger, Robert Cryer and Urmila De, *International Criminal*

Law: Critical Concepts, Vol. I (Substantive Law), Routledge Taylor and Francis Group, 2015.

33. Kevin Chamberlain, War and Cultural Heritage, Leicester: Institute of Art and Law, 2004.

34. L. Oppenheim, International law, A Treatise, Vol. II–War and Neutrality, Third Edition, edited by Ronald F. Roxburgh, Longmans, Green and Co., 1921.

35. M. Cherif Bassiouni, Crimes Against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application, Cambridge University Press, 2011.

36. M. Cherif Bassiouni, International Criminal Law, Volume 1: Sources, Subjects and Contents, Third Edition, Martinus Nijhoff, 2008.

37. Michael Bothe, Karl Josef Partsch and Waldemar A. Solf, Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949, Second Edition, Martinus Nijhoff publishers, 2013.

38. Neha Jain, *Perpetrators and Accessories in International Criminal Law: Individual Modes of Responsibility for Collective Crimes*, Hart Publishing Ltd, 2014.
39. Paul Fauchille, and Henry Bonfils. *Traite de Droit International Public*, Paris, Rousseau et Cie, 1921.
40. Per Saland, *International Criminal Law Principles*, in Roy S. Lee, *The International Criminal Court, The Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results*, The Hague, Kluwer Law International, 1999.
41. Richard H. Minear, *Victor's Justice: The Tokyo War Crimes Trial*, Princeton University Press, 1971.
42. Roger O'Keefe, *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, Cambridge University Press, 2006.
43. S. Pufendorf, *De Jure Naturae et Gentium Libri Octo*, first published 1672, text of 1688, translated by C. H. and W. A. Oldfather (Oxford: Clarendon Press, 1934).

44. Sandra Yvonn Ruud Johnsen, *Willful Destruction of Cultural Property as the Principal Charge before the ICC: The Al Mahdi Case and the Gravity Threshold for Admissibility*, The University of Bergen, 2017.

45. Steven R. Ratner and Jason S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond Nuremberg Legacy*, Second Edition, Oxford University Press, 2001.

46. William Edward Hall, *Treatise on International Law*, 4th Edition, Oxford, The Clarendon Press, 1895.

47. Wolff, *Jus Gentium Methodo Scientifica Pertractatum*, first published 17409, text of 1764, translated by J. H. Drake (Oxford: Clarendon Press, 1934).

ب. المقالات:

1. Albert Elsen, *Why Do We Care about Art*, *Hastings Law Journal*, Vol. 27, No. 5, May 1976.

2. Alwyn V. Freeman, Responsibility of States for Unlawful Acts of their Armed Forces, Collected Courses of the Hague Academy of International Law, vol. 88, 1955.
3. André Nollkaemper, Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 52, No. 3, July 2003.
4. Anne Marie Thake, The Intentional Destruction of Cultural Heritage as a genocidal Act and a Crime against Humanity, European Society of International Law, ESIL Conference paper series, vol. 10, no. 5, 2017.
5. Antonio Cassese, The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise, Journal of International Criminal Justice, vol. 5, no.1, 2007.
6. Attila Bogdan, Individual Criminal Responsibility in the Execution of a Joint Criminal Enterprise in the Jurisprudence of the ad hoc International Tribunal for the Former Yugoslavia, International Criminal Law Review, vol. 6(1), 2006.

7. Barry A. Feinstein, The Applicability of the Regime of Human Rights in Times of Armed Conflict and Particularly to Occupies Territories: The case of Israel's Security Barrier, *Northwestern University Journal of Human Rights*, vol. 4, No. 238, Fall, 2005.
8. Betsy Baker Roben, The Method behind Bluntschli's Modern International Law, *Journal of the History of International Law*, vol. 4, no. 2, 2002.
9. Burra Srinivas, Special and Enhanced Protection of Cultural Property during Armed Conflicts, *ISIL Yearbook of International Humanitarian and Refugee Law*, vol. 5, 2005.
10. Captain Joshua E. Kastenber, Usaf, The Legal Regime for Protecting Cultural Property During Armed Conflict, *The Air Force Law Review*, Vol. 42, 1997.
11. Charles de Visscher, Protection Internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques, *La Revue de Droit International et de Législation Comparée*, vol. 16, no. No. 2, 1935.

12. Charles de Visscher, Protection Internationale des Objets d'Art et des Monuments Historiques, La Revue de Droit International et de Legislation Comparee, vol. 16, no. No. 2, 1935.

13. Christopher Cowley, To What Degree is the Concept of Extended Joint Criminal Enterprise Coherent? A Discussion with Regard to the International Criminal Tribunal of the Former Yugoslavia, The Journal of Criminal Law, vol. 79, no. 4, 2015.

14. Christopher Parkin, A Comparative Analysis of the Tension Created by Disability Access and Historic Preservation Laws in The United States and England, Connecticut Journal of International Law, vol. (22), No. (379), 2007.

15. Cody Corliss, Prosecuting Members of ISIS for the Destruction of Cultural Property, Florida State University Law Review, Vol. 45, 2017.

16. Craig J. S. Forest, The Doctrine of Military Necessity and the Protection of Cultural Property during Armed Conflict, California Western International Law Journal, Vol. 42, Spring 2007.

17. D. Lasok, "The Eichmann Trial," International and Comparative Law Quarterly, vol. 11, no. 2, 1962.

18. Damien Vandermeersch, Symposium on National Implementation of the ICC Statute—The ICC Statute and Belgian Law, Journal of International Criminal Justice, vol. 2, no. 1, 2004.

19. Dana Wolf, Transitional Post-conflict Occupation Obligations under the Law of Belligerent Occupation, Minnesota Journal of International Law, Vol. 27, No. 5, Winter 2018.

20. David Keane, Lead Article: The Failure to Protect Cultural Property in Wartime, Journal of Art and Entertainment Law, vo. 14, no.1, 2004.

21. David Keane, *The Failure to Protect Cultural Property in Wartime*, *DePaul–LCA Journal of Art and Entertainment Law*, vol. 14, no. 1, 2004.
22. David W. Bowker, Laura Goodall, and Rebecca A. Haciski, *Confronting ISIS’s War on Cultural Property*, *American Society of International Law* 20(12), 14 July 2016.
23. Diane Barthel, *The Role of Fictions in the Redefinition of Mission*, *Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly*, vol. 26, no. 4, December 1997.
24. Douglas Cox, *Archives and Records in Armed Conflict: International Law and the Current Debate over Iraqi Records and Archives*, *Catholic University Law Review*, Vol. 59, No. 1001, 2010.
25. E. Perot Bissell V, *Monuments to the Confederacy and the Right to Destroy in Cultural–Property Law*, *Yale Law Journal*, February 2019.

26. Étienne Clément and Farice Quini, La protection des biens culturels au Cambodge pendant la période des conflits armés, à travers l'application de la Convention de La Haye de 1954, *Revue Internationale De La Croix-Rouge*, vol. 85, no. 854, Juin 2004.

27. Francesco Francioni, Beyond State Sovereignty: The Protection of Cultural Heritage as a shared Interest of Humanity, *Michigan Journal of International Law*, Vol. 25, no. 4, 2004, p. 619–620.

28. Fransesco Francioni and Federico Lenzerini, The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law, vol. 13 no. 619, *European Journal of International Law*, 2003.

29. George H. Aldrich, Prospects for United States Ratification of Additional Protocol I to the 1949 Geneva Conventions, *American Journal of International Law*, vol. 85, No. 1, January 1991.

30. Gerhard Werle, Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5, No. 4, 2007.

31. Greg R. Vetter, Command Responsibility of Non-Military Superiors in the International Criminal Court (ICC), *Yale Journal of International Law*, vol. 25, Winter 2000.

32. Gregory Raymond Bart, The Ambiguous Protection of Schools under the Law of War, Time for Parity with Hospitals and Religious buildings, *Georgetown Journal of International Law*, vol. 40, No. 405, Winter, 2009.

33. Gregory Raymond Bart, The Ambiguous Protection of Schools under the Law of War, Time for Parity with Hospitals and Religious Buildings, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 40, No. 405, Winter, 2009.

34. Helen Walasek, The ICTY and the Prosecution of Crimes against Cultural and Religious Property, heritage.sense-agency.com , 2016.

35. Hiram Abtahi, The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Harvard Human Rights Journal, 2001.

36. Hiromi Sato, The Separate Crime of Conspiracy and Core Crimes in International Criminal Law, Connecticut Journal of International Law, vol. 32, no. 1, 2016.

37. Jan Hladik, Marking of Cultural Property with the distinctive emblem of the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, International Review of the Red Cross, Vol. 86, no. 854, June 2004.

38. Jan Hladik, Protection of Cultural Property: The Legal Aspects, International Law Studies. US Naval War College, vol. 80, 2006.

39. Jan Hladik, The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict

and the notion of military necessity," *International Review of Red Cross* vol. 81, no. 835, September 1999.

40. Janet Blake, *On Defining the Cultural Heritage*, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 49, no. 1 January 2000.

41. Jean de Breucker, *Pour les Vingt Ans de la Convention de la Haye du 14 Mai 1954 pour la Protection des Biens Culturels*, *Revue Belge de Droit International / Revue Belge de Droit International*, vol. 11, no. 2, 1975.

42. Jean-Marie Henckaerts, *New Rules for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, *International Review of the Red Cross*, No. 835, 9 March 1999.

43. Johann Caspar Bluntschli, *Le Droit International Codifié*, Cinquième Edition Revue et Augmentée, Guillaumin, 1895.

44. John Alan Cohan, *An Examination of Archaeological Ethics and Repatriation Movement Respecting Cultural*

Property (Part Two), *Environ: Environmental Law & Policy Journal*, Vol. 28, Fall, 2004.

45. John Rubinstein, Looting of Art and Cultural Property – a War Crime, *International Legal Practitioner*, vol. 24, no. 3, September 1999.

46. Joseph F Edwards, Major Global Treaties for the Protection and Enjoyment of Art and Cultural Objects, *University of Toledo Law Review*, vol. 22, no. 4, Summer 1991.

47. Joseph L. Sax, Heritage Preservation as a Public Duty: The Abbe Gregoire and the Origins of an Idea, *Michigan Law Review*, vol. 88, no. 5, April 1990.

48. Kai Ambos, Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5, no. 1, 2007.

49. L. Lynn Hogue, Identifying Customary International Law of War in Protocol I: A Proposed Restatement, *Loyola of Los*

Angeles International and Comparative Law Journal, vol. 13, no. 2, December 1990.

50. Lars C. Berster, Duty to Act and Commission by Omission in International Criminal Law, *International Criminal Law Review*, vol. 10, no. 5, 2010.

51. Leila Nadya Sadat & S. Richard Carden, The New International Criminal Court: An Uneasy Revolution, *Georgetown Law Journal*, 2000.

52. M. Cherif Bassiouni, Reflections on Criminal Jurisdiction in International Protection of Cultural Property, *Syracuse Journal of International and Comparative Law*, vol. 10, 1983.

53. Maamoun Abdulkarim, Illicit Trafficking of Syrian Cultural Property, *Uniform Law Review*, vol. 20, no. 4, 2015.

54. Mackenzie Warner, The Last Poor Plunder from a Bleeding Land: The Failure of International Law to Protect Syrian Antiquities, *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 42, 2016.

55. Marc Balcells, *Left Behind? Cultural Destruction, the Role of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia in Deterring it and Cultural Heritage Prevention Policies in the Aftermath of the Balkan Wars*, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 2015.

56. Margaret M. Miles, *The Art of International Law: War and Passion: Who Keeps the Art? Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 49, Spring 2017.

57. Marina Lostal, *Syria's World Cultural Heritage and Individual Criminal Responsibility*, *International Review of Law*, 2015.

58. Mark S. Ellis, *The ICC's Role in Combatting the Destruction of Cultural Heritage*, *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 29, no. 1, 2017.

59. Mark v. Vlastic and Helga Turku, *Protecting Cultural Heritage as a Means for International Peace, Security and Stability: The Case of ISIS, Syria and Iraq*, *Vanderbilt Journal of Transitional Law*, vol. 49, 2016.

60. Marten Zwanenburg, *The Law of Occupation Revisited: The Beginning of an Occupation*, *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 10, No. 99, 2007.
61. Mary Ellen O’Connell, *Beyond Wealth: Stories of Art, War and Greed*, *Alabama Law Review*, Vol. 59, No. 1075, 2008.
62. Matthew Smart, *An Issue of Monumental Proportions: The Necessary Changes to be made before International Cultural Heritage Laws Will Protect Immovable Cultural Property*, *Chicago–Kent Law Review*, Vol. 91, 2016.
63. Micaela Frulli, *Advancing the Protection of Cultural Property through the Implementation of Individual Criminal Responsibility: The Case Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, *Italian Yearbook of International Law*, vol. 15, 2005.
64. Micaela Fulli, *The Criminalization of Offences against Cultural Heritage in Times of Armed Conflict: The Quest for Consistency*, *European Journal of International Law*, 2011.

65. Micahel Duttwiler, Liability for Omission in International Law, *International Criminal Law Review*, vol. 6, no. 1, 2006.
66. Michael A. Lundberg, The Plunder of Natural Resources during War: A War Crime(?), *Georgetown International Law*, Vol. 39, No. 495, Spring 2008.
67. Michael N. Schmitt and Major Michael Schauss, Uncertainty in the Law of Targeting: Towards a Cognitive Framework, *Harvard National Security Journal*, Vol. 10, No. 148, 2019.
68. Mlle Assaf Nour, La Protection de Bien Culturels Lors des Conflits Armes « Identitaires » : Exposé Critique et Propositions de Réforme, Master 2 Recherche Droit International Public, Année Universitaire, 2017-2018
69. Nicholas R. Doman, The Nuremberg Trials Revisited, *American Bar Association Journal*, vol. 47, no. 3, March 1961.

70. Nobuo Hayashi, Military Necessity as Normative Indifference, *Georgetown Journal of International Law*, Vol. 44, No. 675, Winter 2013.

71. Olivera Medenica, Protocol I and Operation Allied Force: Did NATO Abide by Principles of Proportionality? *Loyola of Los Angeles International & Comparative Law Review*, Vol. 23, No. 329, May, 2001.

72. Owen C. Pell, The Potential for a Mediation/Arbitration Commission to Resolve Disputes Relating to Artworks Stolen or Looted during World War II, *DePaul-LCA Journal of Art and Entertainment Law*, vol. 10, no. 1, Fall 1999.

73. Pascale Coissard, La Protection du Patrimoine Culturel en Cas de Conflit Arme : enjeux et limites du cadre international, Institut d'études Politique de Lyon, Université Lyon 2

74. Patrick J. O'Keefe, The First Protocol to the Hague Convention Fifty Years on, *Art Antiquity and Law*, vol. 9, no. 2, June 2004.

75. Patty Gerstenglith, *The Destruction of Cultural Heritage: A Crime Against Property or a Crime Against People?* *The John Marshall Law School Review of Intellectual Property Law*, Vol. 15, No. 336, 2016.

76. Rachel Dubin, *Museums and Self-Regulation: Assessing the Impact of Newly Promulgated Guidelines on the Litigation of Cultural Property*, *University of Miami Business Law Review*, vol. 18, no. 1, 2010.

77. Raphael Lemkin, *Genocide as a Crime under International Law*, *United Nations Bulletin*, vol. IV, no. 2, 15 January 1948.

78. Robert A. Bailey, "Why Do States Violate the Law of War: A Comparison of Iraqi Violations in Two Gulf Wars," *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, vol. 27, no. 1, Winter 2000.

79. Robert J. Delahunty and John Yoo, *From Just War to False Peace*, *Chicago Journal of International Law*, Vol. 13, Summer, 2013.

80. Roger O’Keefe, Protection of Cultural Property under International Criminal Law, *Melbourne Journal of International Law*, vol. 11, no. 2, 2010.

81. Ronald T. P. Alcala, *Babylon Revisited: Reestablishing a Corps of Specialists for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, *Harvard National Security Journal*, vol. 6, no. 1, 2015.

82. Ronald T.P. Alcala, *Babylon Revisited*, op. cit. p. 235.
See also: Elizabeth Varner, *Symposium on Moral and Ethical Perspectives in War, Terrorism, and Military Law: The Art of Armed Conflicts: An Analysis of The United States' Legal Requirements Towards Cultural Property under The 1954 Hague Convention*, *Creighton Law Review*, Vol. 44, June, 2011.

83. Ronald T.P. Alcala, *Babylon Revisited: Reestablishing a Corps of Specialists for the Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, *Harvard National Security Journal*, Vol. 6, 2015.

84. Stefano Manacorda, Indirect perpetration versus Joint Criminal Enterprise, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 9, no. 2, 2011.

85. Stephen Ranieri, Extended Joint Criminal Enterprise in International Criminal Law: From Foreseeability, to Intention to Control over the Crime, *The Journal of Criminal Law*, Vol, 80, no. 6, 2016.

86. Susana SáCouto & Katherine A. Cleary, The Gravity Threshold of the International Criminal Court, *American Journal of International Law*, 2008.

87. Tasnim Motala, The Genocide Name Game: The Case for Crimes against Humanity to Prevent Genocide, Vol. 37, *Quinnipiac Law Review*, 2019.

88. Teresa Giovannini, The Holocaust and Looted Art, *Art Antiquity and Law*, vol. 7, no. 3, September 2002.

89. Theodor Meron, Francis Lieber's Code and Principles of Humanity, *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36, no. Issues 1&2, 1998.
90. Theodore Georgopoulos, Avez-Vous Bien Dit – Crime Contre la Culture – La Protection Internationale des Monuments Historiques, *Revue Hellénique de Droit International*, 2001.
91. Thomas Weigend, Intent, Mistake of Law and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 6, 2008.
92. Timur Tusiray, The International Criminal Court Takes on Attacks on Cultural Heritage, But is it Enough? *Center for Art Law*, October 13, 2015.
93. Waseem Ahmad Qureshi, The Protection of Cultural Heritage by International Law in Armed Conflict, *Loyola University Chicago International Law Review*, vol. 15, no. 1, Fall 2017.

94. Yaron Gottlieb, Criminalizing Destruction of Cultural Property: A Proposal for Defining New Crimes under the Rome Statute of the ICC, Penn State International Law Review vol. 23, no. 4, Spring 2005.

ج. الاتفاقيات الدولية:

1. Charter of the International Military Tribunal established by the Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, Signed at London, on 8 August 1945.

2. Charter of the International Military Tribunal for the Far East established by the Supreme Proclamation by the Supreme Commander for the Allied Powers at Tokyo January 19, 1946; Charter dated January 19, 1946; amended on April 26, 1946.

د. قرارات المنظمات الدولية:

1. General Assembly Resolution 96(I), The Crime of Genocide, UN Doc. A/RES/96, 11 December 1946.

2. General Assembly Resolution on the Report of the Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the

Human Rights of the Population of the Occupied Territories,
UN. Doc. A/RES/3240(XXIX)A–C, 29 November 1974.

3. General Assembly Resolution on the Report of the
Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the
Human Rights of the Population of the Occupied Territories,
UN. Doc. 3525(XXX)A, 15 December 1975.

4. General Assembly Resolution on the Report of the
Special Committee to Investigate Israeli Practices affecting the
Human Rights of the Population of the Occupied Territories,
UN. Doc. A/RES/31/106C, 1976.

5. Recommendation on International Principles Applicable
to Archeological Excavation, 5 December 1956.

هـ. الوثائق والتقارير الدولية:

1. Actes de la Conférence Convoquée Par L'organisation
des Nations Unies Pour l'éducation, La Science et La Culture,
Conférence Intergouvernementale Sur La Protection Des
Biens Culturels En Cas de Conflit Arme, Tenue à La Haye du

21 Avril au 14 Mai 1954, Publiés par Le Gouvernement Des Pays-Bas, 1961.

2. Annex XI Destruction of Cultural Property Report. UN Doc. S/1994/674/Add.2, Vol. V, Dec. 28, 1994.
3. Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties, Report Presented to the Preliminary Peace Conference, March 29, 1919.
4. Conditions of Application of Rules, other than Humanitarian Rules, of Armed Conflict to Hostilities in which United Nations Forces may be engaged, Adopted by the Institute of International Law, Session of Wiesbaden 1975.
5. Conduct of the Persian Gulf War, Final Report to Congress Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental Authorization and Personal Benefits Act of 1991, Appendix on the Role of the law of War, April 1992.
6. Decisions adopted by the World Heritage Committee at its 39th Session, UNESCO, Convention concerning the

Protection of the World Cultural and Natural Heritage, World Heritage Committee, Bonn 2015.

7. Diplomatic Conference on the Second Protocol to the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (The Hague, 15–26 March 1999), Summary Report, UNESCO, June 1999.

8. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with Commentaries, 1996.

9. Draft Convention on Genocide, in the Report of the Ad Hoc Committee on Genocide, UN Doc. E/794, 24 May 1948.

10. Final Communiqué of the NATO–Partnership for Peace Conference on Cultural Heritage Protection in Wartime and in State of Emergency, 1996.

11. Final Report of Commission of Experts for the Former Yugoslavia, 1994, Para. 285 et seq., U.N. Doc. S/1994/674.

12. History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, H. M. Stationery Office, 1948.
13. ICRC Commentary on Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, by Yves Sandoz et al., Martinus Nijhoff Publishers, Geneva, 1987.
14. Information on the Implementation of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, Reports, UNESCO Doc. CLT-95/WS/13, Paris, December 1995.
15. International Committee of the Red Cross, Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law in Armed Conflict: Report on the Work of the Conference, 1st Session, 24 May–12 June 1971.
16. International Register of Cultural Property under Special Protection, UNESCO, Doc. No. CLT/HER/CHP, 23 July 2015.

17. International Review of the Red Cross, vol. 96, no. 895–896, December 2014.
18. Jiří Toman, *La Protection des Biens Culturels en Cas de Conflit Arme, Commentaire de la Convention de la Haye du 14 Mai 1954*, UNESCO, 1994.
19. Jiří Toman, *property in War: Improvement in Protection, Commentary on the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, UNESCO, 2009.
20. Jiří Toman, *The Protection of Cultural Property in the Event of armed Conflict, Commentary on the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its Protocol, signed on 14 May 1954 in the Hague, and on other instruments of international Law concerning such protection*, UNESCO Publishing, 1996.
21. *Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian*

Law applicable in Armed Conflict, Geneva, Vol. III (1974–1977).

22. Patrick J. Boylan, Review of the Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, UNESCO, 1993.

23. Press Release, Al Mahdi Case: Trial to open on 22 August 2016, ICC Press Release, 1 June 2016, ICC–CPI–20160601–PR1217.

24. Protection of Cultural Property in Case of Armed Conflict: information on the Implementation of the Convention for the Protection of Cultural Property in Case of Armed Conflict, The Hague 1954, CC/MD/41, 25 June 1979.

25. Records of the General Conference of the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, Resolutions, Fifth Session, July, 1950.

26. Regulation No. 2000/15 on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction over Serious Criminal Offences, UN Doc. UNTAET/REG/2000/15, 6 June 2000.
27. Report of the Independent Expert on the Situation of Human Rights in Mali, Suliman Baldo, General Assembly, Human Rights Council, Twenty Fifth Session, UN. Doc. A/HRC/25/72, 10 January 2014.
28. Report on Preliminary Examination Activities, ICC Office of the Prosecutor, 2013.
29. Report on the Activities undertaken to Safeguard the Entire Archeological Site of Tyre and its Surrounding Ares, Doc. Code 22 C/INF.8, 1983.
30. Resolutions of the Intergovernmental Conference on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, The Hague, 14 May 1954.

31. Secretary-General's Bulletin: Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law, Doc. No. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999.
32. Section by Section Analysis of Provisions of the Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and the Hague Protocol, U.S. Government Printing Office, Washington, 1999.
33. The Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Resolution 20: Protection of Cultural Property, Geneva, vol. 1, 1974–1977.

و. القوانين والتقارير الوطنية:

1. Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field (Lieber Code), 24 April 1863.
2. United States: Department of Defense Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf—Appendix on the Role of the Law of War, Vol. 31, No. 3, May 1992.

3. The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict, Joint Service Publication 383, UK, 2004 Edition.

4. Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea, 2001, as amended on 27 October 2004.

ز. أحكام القضاء الدولي:

1. Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), ICJ, Judgment of 26 February 2007.

2. Co-Prosecutors v. Nuon Chea and Khieu Samphan, Decision on Severance of Case 002 Following Supreme Court Chamber Decision of 8 February 2013, Case no. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 26 April 2013.

3. Co-Prosecutors v. Nuon Chea and Khieu Samphan, Trial Chamber, Summary of Case no. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 16 February 2018.
4. Judgment of the International Military Tribunal, The Trial of German Major War Criminals, Nuremberg, 30 September and 1 October 1946.
5. Judicial Decisions Involving Questions of International Law, International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences, American Journal of International Law, vol. 41, no. 1, January 1947.
6. Kvočka et al. Appeal Judgment, op. cit., paras. 94, 104, 187, para. Prosecutor v. Radoslav Brđanin, ICTY, Appeal Judgment (IT-99-36-a), 3 April 2007.
7. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ, Advisory Opinion, 8 July 1996.
8. Prosecutor v Slobodan Milošević, ICTY, Second Amended Indictment “Croatia” (IT-02-54-T), 28 July 2004.

9. Prosecutor v Stanislav Galic, ICTY, Trial Judgment, Case No. IT-98-29, 5 December 2003.
10. Prosecutor v. Akayesu, op. cit., para. 562. Jean Kambanda v. Prosecutor, ICTR, Appeal Judgment (ICTR-97-23-A), October 2000.
11. Prosecutor v. Al Mahdi, Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Case No. ICC-01/12-01/15, 22 August 2016.
12. Prosecutor v. Al Mahdi, Trial Hearing, Statement made by Mr. Al Mahdi, Case No. ICC-01/12-01/15, 22 August 2016.
13. Prosecutor v. Alfred Musema, Trial Chamber Judgment (ICTR-96-13-A), 27 January 2000.
14. Prosecutor v. Anto Furundžija, ICTY, Trial Chamber judgment, (IT-95-17-/1-T), 10 December 1998.
15. Prosecutor v. Ayyash et al., Special Tribunal for Lebanon, Interlocutory Decision on the Applicable Law:

Terrorism, Conspiracy, Homicide, perpetration, Cumulative Charging (STL-II-01/I), 16 February 2011.

16. Prosecutor v. Biljana Plavšić, ICTY, Trial Judgment (IT-00-39&40/1-S), 27 February 2003.

17. Prosecutor v. Biljana Plavšić, ICTY, Trial Judgment, (IT-00-39&40/1-S), 27 February 2003.

18. Prosecutor v. Charles Blé Goudé, Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, Decisions on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber I (ICC-02/11-02/11), 11 December 2014.

19. Prosecutor v. Dominic Ongwen, Situation in Uganda, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-02/04-01/15), 23 March 2016.

20. Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic, ICTY, Appeal Judgment, (IT-96-23) & (IT-96-23/1-A), 12 June 2002.

21. Prosecutor v. Jadranko Prlić, Bruno Stojić, Slobodan Praljak, Milivoj Petković, Valentin Ćorić and Berislav Pušić, ICTY, Appeal Judgment (IT-04-74-A), 29 November 2017.
22. Prosecutor v. Jadranko Prlić, Bruno Stojić, Slobodan Praljak, Milivoj Petković, Valentin Ćorić and Berislav Pušić, ICTY, Trial Judgment (IT-04-74-T), Vol. I, 29 May 2013.
23. Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, ICTR, Trial Judgment (ICTR-96-4), 1 June 2001.
24. Prosecutor v. Kordić & Čerkez, ICTY, Appeal Judgment, IT-95-14/2-A, 17 December 2004.
25. Prosecutor v. Kordić & Čerkez, ICTY, Trial Judgment (IT-95-14/2-T), 26 February 2001.
26. Prosecutor v. Kordić & Čerkez, Trial Judgment, ICTY, Appeal Judgment, IT-95-14/2-T, 26 February 2001.
27. Prosecutor v. Laurent Semanza, ICTR, Appeal judgment, (ICTR-97-20-A), 20 May 2005.

28. Prosecutor v. Mićo Stanišić & Stojan Župljanin, ICTY, Trial Judgment (IT-08-91-T), 27 March 2013.
29. Prosecutor v. Mićo Stanišić and Stojan Župljanin, ICTY, Appeal Judgment (IT-08-91-A), 30 June 2016.
30. Prosecutor v. Milan Martić, ICTY, Appeal Chamber Judgment (IT-95-11-A), 8 October 2008.
31. Prosecutor v. Milan Milutinović, Nikola Šainović, Dragoljub Ojdanić, Nebojša Pavković, Vladimir Lazarević and Sreten Lukić, ICTY, Trial Judgment (IT-05-87-T), 26 February 2009.
32. Prosecutor v. Milomir Stakić, ICTY, Appeal Judgment (IT-97-24-A), 22 March 2006.
33. Prosecutor v. Milomir Stakić, ICTY, Trial Judgment (IT-97-24-T), 31 July 2003.
34. Prosecutor v. Milorad Krnojelac, ICTY, Appeal Judgment (IT-97-25-A), 17 September 2003.

35. Prosecutor v. Miodrag Jokic, ICTY, Trial Judgment, Case No. IT-01/42/1-S, 18 March 2004.
36. Prosecutor v. Mirolslav Kvočka et al., ICTY, Trial Chamber, Separate Opinion of Judge David Hunt on Decision on Dragoljub Ojdanić Motion Challenging Jurisdiction, Trial Chamber (IT-99-37-AR72), 21 May 2003.
37. Prosecutor v. Mirolslav Kvočka, Milado Radić, Zoran Žigić and Dragoljub prcac,, ICTY, Trial Chamber Judgment (IT-98-30/1-T), 2 November 2001.
38. Prosecutor v. Mirolslav Kvočka, Milado Radić, Zoran Žigić and Dragoljub prcac, ICTY, Appeal Judgment (IT-98-30/1-A), 28 February 2004.
39. Prosecutor v. Mitar Vasiljević, ICTY, Appeal Judgment (IT-98-32-A), 25 February 2004.
40. Prosecutor v. Mitar Vasiljević, ICTY, Appeal Judgment, (IT-98-A), 25 February 2004.

41. Prosecutor v. Naletilic & Martinovic, ICTY, Trial Judgment (IT-98-34-T), 31 March 2003.
42. Prosecutor v. Pavle Strugar, ICTY, Trial Judgment (IT-01-42-T), 31 January 2005.
43. Prosecutor v. Radislav Krstić, ICTY, Trial Chamber Judgment (IT-98-33-T), 2 August 2001.
44. Prosecutor v. Radoslav Brđanin, ICTY, Trial Judgment (IT-99-36-T), 1 September 2004.
45. Prosecutor v. Radovan Karadžić & Ratko Mladić, ICTY, Indictment (IT-95-5-I), 2 October 1995.
46. Prosecutor v. Radovan Karadžić & Ratko Mladić, ICTY, Indictment (IT-95-5-I), 2 October 1995.
47. Prosecutor v. Rutaganda, ICTR, Appeal Judgment (ICTR-96-3-A), 26 May 2003.
48. Prosecutor v. Rutaganda, ICTR, Trial Judgment, (ICTR-96-3-A), 6 December 1999.

49. Prosecutor v. Tadić, ICTY, Appeal Judgment (IT-94-1-A), 15 July 1999.
50. Prosecutor v. Tadić, ICTY, Decision on Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995.
51. Prosecutor v. Tadić, ICTY, Trial Judgment (IT-94-1-T), 7 May 1997.
52. Prosecutor v. Tihomir Blaškić, Appeal Judgment (IT-95-14-A), 29 July 2004.
53. Prosecutor v. Tihomir Blaškić, ICTY, Trial Judgment (IT-95-14-T), 3 March 2000.
54. Prosecutor v. Vuljadin Popović, Ljubiša Beara, Drago Nikolić, Radivoje Miletić and Vinko Pandurević, ICTY, Appeal Chamber Judgment (IT-05-88-A), 30 January 2015.
55. Prosecutor v. Zenjil Delalic, Zdravco Mucic, Hazim Delic and Esad Landzo, Čelebići Case, ICTY, Appeal Judgment (IT-96-21-A), 20 February 2001.

56. The Prosecutor v. Abu Garda, ICC, Decision on the Confirmation of Charges, Doc. ICC-02/05-02/09, 8 February 2010.

57. The Prosecutor v. Bosco Ntaganda, Situation in the Democratic Republic of Congo, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-01/04-02/06), 9 June 2014.

58. The Prosecutor v. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta and Mohammed Hussein Ali, Situation in the Republic of Kenya, Decision on the Confirmation of Charges, Pre-Trial Chamber II (ICC-01/09-02/11), 23 January 2012.

59. The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Confirmation of Charges (ICC-01-/04-01/07), 30 September 2008.

60. The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Situation in the Central African Republic, Decision pursuant to article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges

of the Prosecutor against Jean–Pierre Bemba Gombo, Pre–Trial Chamber II (ICC–01/05–01/08), 15 June 2009.

61. The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC, Pre–Trial Chamber I, Decision on the Confirmation of Charges (ICC–01/04–01/06), 29 January 2007.

62. The Prosecutor v. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey and Joshua Arap Sang, Situation in the Republic of Kenya, Decision on the Confirmation of Charges, Pre–Trial Chamber II (ICC–01/09–01/11), 23 January 2012.

63. Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, vol. 1, 14 November 1945–1 October 1946.

64. Trial of Ulrich Greifelt and Others, United States Military Tribunal, Nuremberg, 10th October 1947–10th March 1948, Law Reports of Trials of War Criminals, Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission, V. XIII, 1949.

65. U.S. v. Altsloetter et al. (Justice Trial), US Military Tribunal sitting at Nuremberg, 4 December 1947, in Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals (US–GPO–1947).
66. U.S. v. Brandt et al. (High Command Trial), 28 October 1947.
67. U.S. v. Brandt et al. (Medical Trial), US Military Tribunal sitting at Nuremberg, 20 August 1947, in Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals vol. II, United States Government Printing Office, Washington 1950.
68. U.S. v. Ohlendorf et al. (The Einsatzgruppen Case), Opinion and Judgment, Case No. 9, Nuremberg, Germany, 8 April 1948.

ثالثاً: المراجع الإلكترونية:

1. The Fate of Cultural Property in Wartime: why it Matters and What Should be Done, Carnegie Council Transcripts and Articles, September 17, 2013:

https://www.carnegiecouncil.org/publications/ethics_online/00

85

2. UNESCO, Committee Takes Decisions for the Protection of Cultural Property in Armed Conflicts, Culture Sector, 13 December 2016:

http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/single-view/news/committee_takes_decisions_for_the_protection_of_cultural_pro/

3. Corine Wegener and Marjan Otter, Cultural Property at War: Protecting Heritage during Armed Conflict, The Getty Conservation Institute, spring 2008:

http://www.getty.edu/conservation/publications_resources/new_sletters/23_1/feature.html

4. UNESCO, The Director-General of UNESCO, Irina Bokova, has welcomed the UN Security Council's Statement denouncing the attack on the Mosul Museum, 28 February 2015:

<https://whc.unesco.org/en/news/1241>

5. Steve Seann, Antiquities looted in Syria and Iraq are Sold on Facebook, BBC New, 2 May 2019:

<https://www.bbc.com/news/world-middle-east-47628369>

6. UNESCO Conference Calls for Protected Cultural Zones to be established in Syria and Iraq:

<https://en.unesco.org/news/unesco-conference-calls-protected-cultural-zones-be-established-syria-and-iraq-1>

7. Tobias Ellwood and The Rt Hon John Whittingdale, New scheme to protect cultural sites from destructions, Department for Culture, Media & Sport, Foreign & Commonwealth Office, Gov.UK, 28 October 2015:

<https://perma.cc/SQT5-LYJT>

8. Julia Brooks, Attacks on Cultural Heritage in Armed Conflict, Harvard Humanitarian Initiative, August 3, 2015:

<http://atha.se/blog/ihl-briefing-2>

9. Rebecca Hersher, Militant Who Destroyed Mali Cultural Sites Pleads Guilty to War Crimes, August 22, 2016:

<https://www.npr.org/sections/thetwo-way/2016/08/22/490962861/militant-who-destroyed-mali-cultural-sites-pleads-guilty-to-war-crimes>

10. Owen Bowcott, ICC's first cultural destruction trial to open in The Hague, GUARDIAN, February 28, 2016:

<https://www.theguardian.com/law/2016/feb/28/iccs-first-cultural-destruction-trial-to-open-in-the-hague>

11. Marina Lostal, The First of Its Kind: The ICC Opens a Case Against Ahmad Faqi Al Mahdi for the Destruction of Cultural Heritage in Mali, Global Policy Forum, 2 October 2015:

<https://www.globalpolicy.org/home/163-general/52814-icc-opens-a-case-for-the-destruction-of-cultural-heritage-in-mali.html>