الحماية الدولية للممتلكات وقت الحرب وحق استردادها

International Protection of Property and the Right to Recapture In Time of War

اعداد

رائد طلعت فارس الزبن

إشراف الدكتور

بلال حسن الرواشدة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

قسم القانون العام

كلية الحقوق

جامعة الشرق الاوسط

كانون ثاني، 2020

التفويض

انا **رائد طلعت فارس الزبن**، افوض جامعة الشرق الاوسط بتزويد نسخ من رسالتي ورقياً والكترونياً للمكتبات الجامعية والمؤسسات والهيئات أو الأشخاص المعنية بالأبحاث والدراسات العليا عند طلبها.

الاسم: رائد طلعت فارس الزبن.

التاريخ: 27 / 01 / 2020.

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها " **الحماية الدولية للممتلكات وقت الحرب وحق استردادها** ".

وأجيزت بتاريخ: 21 / 01 / 2020.

للباحث: رائد طلعت فارس الزبن.

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
د. بلال حسن الرواشدة	مشرفاً – ممتحناً داخلياً	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. أحمد محمد اللوزي	رئيساً – ممتحناً داخلياً	جامعة الشرق الأوسط	.....
أ. د. طلال الياسين العيسى	عضواً – ممتحناً خارجياً	جامعة عجلون الوطنية	.....

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمَّد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد...

فإني أشكر الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل فله الحمد أولاً وآخراً.

ثم أشكر أولئك الأخيار الذين مدوا لي يدَ المساعدة، خلال هذه الفترة، وفي مقدمتهم أستاذي المشرف على الرسالة **الدكتور بلال الرواشدة** الذي لم يدَّخر جهداً في مساعدتي، فقد فتح لي مكتبه كما هي عادته مع كل طلبة العلم، وكنت أجلس معه الساعات الطوال أقرأ عليه ولا يجد في ذلك حرجاً، وكان يحثّني على البحث، ويرغِّبني فيه، ويقوّي عزيمتي عليه فله من الله الأجر ومني كل تقدير حفظه الله ومتّعه بالصحة والعافية ونفع بعلومه.

كما اتوجه بجزيل الشكر والتقدير إلى الاساتذة الافاضل اعضاء لجنة المناقشة عل تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وتحملهم عناء قراءتها ومراجعتها واثراءها بملاحظاتهم القيمة التي لم اتردد في اتخاذها طريقاً في الدراسة.

كما اتقدم بالشكر لأعضاء الهيئة التدريسية في جامعة الشرق الاوسط في كلية الحقوق لما قدموه لنا من مساعدة أثناء المرحلة الدراسية وعلى رأسهم عميد كلية الحقوق **الدكتور احمد اللوزي**.

الباحث

الإهداء

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب إلى من كلّت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى القلب الكبير

والدي العزيز

إلى من أرضعتني الحب والحنان إلى رمز الحب وبلسم الشفاء إلى القلب الناصع بالبياض

والدتي الحبيبة

إلى الروح التي سكنت روحي وساندتني

زوجتي الغالية

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي وسندي في هذه الحياة

اخواني الاعزاء

والى فلذة كبدي وقطعة السكر التي زينت حياتي

ابنتي زينة

الآن تفتح الأشرعة وترفع المرساة لتنطلق السفينة في عرض بحر واسع مظلم هو بحر الحياة وفي هذه الظلمة لا يضيء إلا قنديل الذكريات ذكريات الأخوة البعيدة إلى الذين أحببتهم وأحبوني

أصدقائي المقربين وبالأخص **صديق العُمر عمر علي**

رغم محطات الصعاب لم نكف عن تحقيق احلامنا شكراً الى كل من وقف معي وكان سندا لي في الوصول إلى ما وصلت اليه.

الباحث

فهرس المحتويات

العنوان.....أ
التفويض .....ب
قرار لجنة المناقشة .....ج
الشكر والتقدير .....د
الإهداء .....هـ
فهرس المحتويات.....و
الملخص باللغة العربية .....ح
الملخص باللغة الانجليزية .....ط

الفصل الأول: خلفية الدراسة وأهميتها

اولاً: المقدمة 1
ثانياً: مشكلة الدراسة واسئلتها 3
ثالثا: أهداف الدراسة.....4
رابعاً: أهمية الدراسة 4
خامساً: حدود الدراسة.....5
سادساً: محددات الدراسة.....5
سابعاً: مصطلحات الدراسة 6
ثامناً: الإطار النظري.....7
تاسعاً الدراسات السابقة 8
عاشراً: منهجية البحث.....9

الفصل الثاني: الحرب والنزاعات المسلحة

المبحث الأول: الحرب في الاسلام.....10
المطلب الأول: مفهوم الحرب في الاسلام 10
المطلب الثاني: بداية الحروب في الاسلام.....12
المطلب الثالث: قواعد الحرب التي نص عليها الاسلام.....13
المطلب الرابع: القتال المشروع في الاسلام 14
المطلب الخامس: اثار الحرب في الاسلام.....17
المبحث الثاني: الحرب في القانون الدولي 20
المطلب الاول: ماهية الحرب 20

المطلب الثاني: النزاع المسلح الدولي (بين الدول) 26
المطلب الثالث: النزاع المسلح غير الدولي 27

الفصل الثالث: الحماية الدولية للممتلكات

المبحث الأول: التفرقة بين الممتلكات العامة والخاصة 30
المطلب الأول: حماية الملكية العامة والخاصة..... 30
المطلب الثاني: الممتلكات المدنية والحماية المقررة لها 37
المطلب الثالث: حماية الممتلكات الثقافية..... 39

الفصل الرابع: حق الاسترداد

المبحث الأول: مفهوم حق الاسترداد 46
المطلب الأول: التعريف الفقهي لحق الاسترداد 46
المطلب الثاني: المعنى القانوني لحق الاسترداد 48
المطلب الثالث: التطور التاريخي لحق الاسترداد 49
المطلب الرابع: استرداد الاعمال الفنية والتاريخية والاثرية..... 58
المطلب الخامس: مصادر قانون الاسترداد 59
المبحث الثاني: شروط الاسترداد وكيف ينفذ 65
المطلب الأول: شروط الاسترداد 65
المطلب الثاني: التعويض..... 71
المطلب الثالث: كيفية حل المنازعات المتعلقة بالاسترداد 76
المبحث الثالث: حق اللاجئين الفلسطينيين في التعويض 78
المطلب الأول: حق التعويض في القانون الدولي 81
المطلب الثاني: رد ممتلكات اللاجئين 83
المطلب الثالث: التعويض..... 87

الفصل الخامس: الخاتمة، النتائج والتوصيات

الخاتمة 89
النتائج 90
التوصيات..... 91
المصادر والمراجع..... 92

الحماية الدولية للممتلكات وقت الحرب وحق استردادها

اعداد

رائد طلعت فارس الزبن

اشراف

الدكتور بلال حسن رواشدة

الملخص

تعد مسألة استرداد الممتلكات من المسائل في غاية الأهمية في القانون الدولي، وذلك لما تشكله الممتلكات سواء عامة أو خاصة من أهمية بالغة وهامة للحفاظ على تاريخ الشعوب والحياة الإنسانية حيث انه يعبر عن الحضارة الإنسانية وماضي الإنسان فمثلاً التراث الثقافي يدل على حضارة الإنسان وتقدمه ما بين الماضي والحاضر.

وقد نتج عن الحروب والنزاعات المسلحة سواء دولية أو غير دولية اضرار بالغة في الممتلكات العامة والخاصة من خلال التدمير وعمليات النهب والسرقة وقد تنبه المجتمع الدولي إلى مسألة في غاية بالأهمية وهي خروج الممتلكات المنهوبة والمأخوذة بالقوة أو الاكراه إلى خارج اقليمها والتجارة بها وهذا يعد من المخالفات الجسيمة للقانون الدولي حيث تحتاج هذه المخالفات إلى جهد دولي كبير لضبطها مما اضطر المجتمع الدولي وبالذات وبفترة ما بين الحرب العالمية الاولى والى ما بعد الحرب العالمية الثانية.

إلى وضع نصوص وقواعد لضبط الية الاسترداد للممتلكات المنهوبة والمسلوبة من الشعوب وقد جعل المجتمع الدولي هذا الحق من حق الدول عامة، وجاءت عدة اتفاقيات دولية لتنسق هذا الحق ومن هذه الاتفاقيات، اتفاقية لاهاي لعام 1907 واتفاقيات جنيف الاربع لعام 1949 ونصت الاتفاقيات الدولية التي تعنى بحماية واسترداد الممتلكات الثقافية منها اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في النزاعات المسلحة لعام 1954 واعلان الحلفاء الصادر 5 يناير سنة 1943 فبحثنا مفهوم الحرب والنزاعات المسلحة والحماية الدولية على الممتلكات وقت الحرب و بحثنا في حق الاسترداد والاساس القانوني له والية الاسترداد وعدة مباحث أخرى.

الكلمات المفتاحية: حق الاسترداد، الحماية الدولية للممتلكات، الحرب والنزاعات المسلحة.

International Protection of Property and the Right to Recapture In Time of War

Prepared by:

Raed Talat Faris Alzaben

Supervised by:

Dr. Bilal Hassan Al-Rawashda

Abstract

The issue of property recovery is of transcendental importance for international law، and that is because what constitutes property، whether public، private or cultural، is extremely important and important for preserving the history of peoples and human life، as it reflects human civilization and the human past.

For example، cultural heritage indicates Human civilization and its progress between past and present.

Also، wars and conflicts in international or non-international wars have resulted in serious damage to public، private and cultural property through destruction، looting and theft، and it may alert the international community to a matter of the utmost importance and is the exit of looted property taken by force or Coercion out of its territory and trade in it، and this is one of the grave breaches of international law، where these violations need a major international effort to control them، which compelled the international community، in particular between the First and Second World War.

To set the stipulations and rules for controlling the recovery mechanism for looted and stolen property from peoples، and the international community has made this right the right of states in general، and several international agreements have come to coordinate this right

An example of these agreement is، the Hague convention in 1907 and the four Geneva Conventions in 1949 and The international agreements concerned with the protection and recovery of cultural property stipulated the Hague Agreement of the year for the protection of cultural property in armed conflicts of 1954 and the Allies Declaration issued on January 5، 1943، we discussed the concept of war and armed conflict، the international protection of property in time of war and we discussed the right of recovery and the basis The law has a recovery mandate and the other several investigations.

Keywords: The Right to Restitution، International Protection of Property، War and armed conflict

الفصل الاول
خلفية الدراسة وأهميتها

اولاً: المقدمة

في بداية الامر ومنذ بدء البشرية هناك صراع بين الخير والشر وبدأ هذا الصراع بين ابناء سيدنا ادم عليه الاسلام منذ نزوله إلى الارض والى يومنا هذا وكلما مر الزمان تطورت الصراعات حيث كانت هذه الصراعات بين الافراد بعضهم البعض ومع مرور الزمان وتكاثر البشر تطورت النزاعات والصراعات حيث اصبحت بين القبائل بعضها البعض ومن ثم بين الدول وانتقالاً إلى المجتمع الدولي بشكل عام.

وفي واقع الحال ان اغلب الصراعات والحروب التي تقع يكون سببها مطمع العدو أو المحتل للحصول على ثروات البلد الذي وقع تحت احتلاله وجميعناً نعلم ان التاريخ البشري يحفل بسلسلة يعجز التاريخ عن حصرها من الصراعات والحروب التي تعددت اسبابها وذلك يعود إلى طبيعة الإنسان الذي يهوى التملك والاحتكار الذي يدفعه للاستيلاء على مال الغير بغير وجه حق.

ومع مر العصور سعى الإنسان لحماية حقوقه من العدو الغاصب ومن ثم تابعت هذه المسيرة الدول والمنظمات الدولية وكان ذلك عن طريق ابرام الاتفاقيات والمعاهدات وقوانين لحماية الإنسان وحقوقه وكرامته واملاكه أثناء الحرب وما بعد الحرب وحددت الواجبات المترتبة على المحتل أثناء احتلاله لإقليم معين والى حين استقلال الدولة المحتلة.

واذا كان لكل فعل ردة فعل فأن لكل احتلال مقاومة تنشئ و تسعى لاسترداد ما تم الاستيلاء عليه في الحروب، وتاريخ الاسترداد قديم قدم تلك الحروب ويرجع فيما وصل الينا من تاريخ القانون الدولي إلى حروب البيلوبونز Peloponnesian سنة 403 قبل الميلاد التي دارت بين مدينتين اثينا

واسبرطة اليونانيتن وانتهت بهزيمة اثينا واذلالها وتوقيع معاهدة سلام كان من شروطها رد الممتلكات إلى اصحابها الاصلين وكما نجد في معاهدة أوزنابروك osnapruck سنة 1648 بين الامبراطور الروماني المقدس وملك السويد قواعد تفسيرية لاسترداد الممتلكات. [1]

يتضح لنا ان محاولة الإنسان إلى استرداد ما تم الاستيلاء عليه ليس بالجديد و الجدير بالذكر ان من الصعب على الإنسان التخلي عن ارضه أو ماله بسهولة وهذا كان السبب الاقوى لنشوء النزاعات المسلحة فيما بعد مما ادى إلى نشوء الحروب المدمرة والبشعة في حق البشرية حيث ان قديماً كانت تعد الحرب مشروعة لغايات فض الخلافات بين الدول ولكن بعد تقدم الدول والمجتمع الدولي وزيادة الوعي لدى الدول ادى إلى تحريم الحرب المسلحة وتقريره لعدم مشروعيتها وحيث اصبحت الحرب المسلحة عباره عن جريمة ضد السلم والامن الدولي وكما جاء في مقاصد الامم المتحدة المادة الثانية من الفقرة 4 " يمنع اعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة و استخدامها ضد سلامة الاراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على اي وجه آخر يتفق ومقاصد الامم المتحدة ".

وان حق الاسترداد بوجه الخصوص يقع على الممتلكات المنقولة والغير المنقولة التي تم اخذها أو الاستيلاء عليها وقت الحرب أو النزاعات المسلحة سواء كانت اموال عامة تعود للدولة أو اموال خاصة تعود للشعب.

1. 1 د. شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي– ص 7 –الطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف.

لقد اهتمت اتفاقية لاهاي الرابعة التي ابرمت سنة 1899 بكيفية ضبط سلوك المحتل جراء استخدام الممتلكات العامة والخاصة داخل الدولة المحتلة سواء كانت منقولة وغير منقولة وقامت بضبط هذا السلوك عن طريق نصوص موادها حيث ان المادة 53 من اتفاقية لاهاي اجازت لقوات العدو استعمال الاليات ومعدات النقل وجميع اموال الدولة ومخازن الذخيرة الحربية وحتى لو كانت ملكاً للأفراد العادين لكن اشترط على انه يجب اعادتها إلى مالكيها الاصلين أو تقوم بتعويضهم عنها في حالة السلم أو الاستقلال و سوف نرى من خلال بحثنا هذا كيف تم تفريق فقه القانون الدولي بين الممتلكات العامة والممتلكات الخاصة .[1]

وحفظ القانون الدولي كذلك امر استرداد ما هو متعلق بأمور الثقافة والتاريخ التي تعود ملكيتها للدولة المحتلة وحيث ركزت "اتفاقية اليونسكو التي كان موضوعها التدابير الواجب اتخذها لحظر ومنع استيراد وتصدير الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة لعام 1970 " على حفظ الممتلكات ومنع الاتجار بها بطرق غير مشروعة حيث ان الاتفاقية ألزمت كافة دول الاطراف بالالتزام ببنودها من حيث التطبيق بحيث ألزمت بفرض عقوبات وجزاءات على من يقوم بخرق أحكام الاتفاقية.

ثانياً: مشكلة الدراسة واسئلتها

تكمن مشكلة هذه الدراسة بأنها تتناول مضمون حق الاسترداد من حيث الممتلكات المستولى عليها وقت الحرب وكيفية استردادها بعد الحرب وما المسؤولية المترتبة على المحتل في حال هلاك الممتلكات في يده.

---

2. 1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 79–الطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وتظهر مشكلة الدراسة من خلال أسئلة الدراسة الآتية:

- ماهية انواع الممتلكات المحمية بموجب القانون الدولي؟

- هل يوجد حماية على الحقوق الثقافية في القانون الدولي؟

- هل هناك حماية على الممتلكات وقت نشوب الحرب أو النزاعات المسلحة؟

- ما هو حق الاسترداد؟

ثالثا: أهداف الدراسة

سوف تستهدف هذه الدراسة إلى معرفة الالتزامات الواجبة على المحتل وكيفية استخدامه للممتلكات التي تم وضع يده عليها وسوف تكون مندرجة في النقاط التالية:

1- التعرف على نصوص المعاهدات التي حفظت حق الاسترداد.

2- بيان الية ضبط وربط الاحتلال من قبل القانون الدولي.

3- التعرف على الجهة المختصة عن حماية وصيانة هذا الحق.

4- بيان كيفية المطالبة بالأموال المستولى عليها ووقت اثارة حق الاسترداد.

5- معرفة الحماية الدولية التي نظمها القانون الدولي على الممتلكات الثقافية.

رابعاً: أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة من أهمية الموضوع الذي تم تناوله في هذه الدراسة والذي يتمركز على أحد اهم الحقوق الإنسانية وهو حق التملك والذي يكون قد انتهك في حالة الحرب واستيلاء الاحتلال على الاراضي أو املاك المواطنين أو املاك الدولة واستنزاف مواردها وتكمن أهمية هذه الدراسة من

الجانب العلمي من خلال تناولها حق الاسترداد في القانون الدولي وسوف تتدرج الأهمية على النحو الاتي:

1- يؤمل ان تكون نتائج هذه الدراسة اضافة علمية على ميدان القانون الدولي الإنساني.

2- يؤمل ان تفيد هذه الدراسة جميع فئات المجتمع من طلبة قانون إلى اساتذة قانون إلى المجتمع الدولي عام.

خامساً: حدود الدراسة

سيتم تقسيم الحدود كالآتي:

- **الحد المكاني:** وستكون نطاق تطبيق هذه الدراسة المجتمع الدولي.
- **الحد الزماني:** تتحده هذه الدراسة منذ بداية نشأة حق الاسترداد إلى ما نصت عليه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.
- **الحد الموضوعي:** ستكون حدود هذه الدراسة في الحماية الدولية على الممتلكات وحق الاسترداد في القانون الدولي.

سادساً: محددات الدراسة

وفي مجال بحثنا هذا ستكون محددات الدراسة من خلال البحث في المراجع والمعاهدات الدولية والبحث عن تعريف حق الاسترداد والإجابة عن الاسئلة المطروحة للدراسة والمحاولة للبحث عن أبرز بنود الاتفاقيات التي ضمنت هذا الحق.

سابعاً: مصطلحات الدراسة

سيتم تعريف المصطلحات تعريفاً فقهياً وسوف يكون على النحو التالي:

1- مفهوم الحماية: يرتكز نظام الحماية التي تكفله اتفاقية جنيف لعام 1949 على مبدأ اساسي هو وجوب احترام وحماية الأشخاص المشمولين بالحماية في جميع الظروف ومعاملتهم معاملة انسانية دون اي تميزٍ ضارً على اساس الجنس أو العنصر أو الجنسية أو الدين أو الآراء السياسية أو اي معاير مماثلة اخرى (مادة 12 من الاتفاقيتين الاولى والثانية و16 من الاتفاقية الثالثة و27 من الاتفاقية الرابعة). [1]

2- اما الاسترداد في القانون الدولي والذي نعالجه هنا، فيتعلق بالأموال التي نزعت من اقليم يحتله العدو احتلالاً مؤقتاً فهو من مفاهيم قانون الحرب التي ترتبط ارتباطا تلقائياً بالمخالفة الدولية INTERNATIONAL DELINQUENEY ذلك ان الاسترداد في قانون السلام يختلط بإصلاح الخطأ وتعويض الضرر والذي يمكن ان نطلق عليه لفظ Restoration أو integrum restitutio بما يعني اعادة الحال إلى ما كان عليه عيناً أو نقداً.[2]

3- بعض الفقهاء شبهوا الاسترداد في القانون الدولي كما الاسترداد في القانون المدني حيث يقرر ان وقوع مخالفة لا يعد شرطاً اوليا لكليهما وتتوافق هذه النظرة للاسترداد مع التعريف الذي اوردته اتفاقية لاهاي الرابعة والذي يشمل الافراج عن الممتلكات التي تخضع للضبط وقت الحرب وفقاً للمادة 53 من الاتفاقية المذكورة.

---

1 احمد عبد العليم -ضوابط تحكم خوض الحرب -الطبعة الثانية-2008
راجع ايضاً مقاصد هيئة الامم المتحدة
2 د. صلاح عبد البديع شلبي- مرجع سابق- ص 11

ثامناً: الإطار النظري

تتضمن الدراسة في الفصل الاول لهذه الرسالة إلى خلفية الدراسة واهميتها وقد جاء فيها المقدمة ومشكلة الدراسة وأهدافها وأهميتها والإطار النظري المتبع في هذه الدراسة وتقسيماتها.

وأما عن الفصل الثاني فقد جاء بعنوان الحرب والنزاعات المسلحة وقد قمت بالتطرق إلى الحرب في الاسلام ومشروعيتها والحالات التي أباح الاسلام القتال بها وغنائم الحرب وممتلكات المسلم في يد العدو والحرب بالقانون الدولي والمعاهدات التي نظمت الحرب وشرعيتها والنزاعات المسلحة الدولية والنزاعات المسلحة الغير دولية.

وخضنا في الفصل الثالث من هذه الرسالة والمعنون بالحماية الدولية للممتلكات بالأمور الاتية فقد قمنا بالتفرقة بين الممتلكات العامة والممتلكات الخاصة ومن ثم حماية الممتلكات العامة والخاصة وبعد ذلك الحماية المقررة للممتلكات الثقافية.

وأما عن الفصل الرابع فقد قمنا بالبحث في حق الاسترداد وقمنا بالتدرج من مفهوم حق الاسترداد إلى المعنى القانوني لحق الاسترداد والتطور التاريخي لهذا الحق واسترداد الاعمال الفنية والتاريخية وقمنا بالبحث بمصادر قانون الاسترداد والشروط التي تطلبها القانون لقيام حق الاسترداد.

واخيراً وليس آخرا الفصل الخامس ومضمونه الخاتمة والنتائج والتوصيات المتبعة لحماية الممتلكات وقت الحرب.

تاسعاً الدراسات السابقة

بعد البحث في موضوع هذه الدراسة تبين للباحث قلة الدراسات حول ما يخص هذا الموضوع في المكتبات العربية ومن اهم هذه الدراسات في هذا النطاق:

دراسة الباحث حسام رحمن حاتم والتي موضوعها (النظام القانوني الدولي للاسترداد الممتلكات الثقافية)

قد تناولت هذه الدراسة حق الاسترداد الممتلكات الثقافية في القانون الدولي حيث انها بينت ووضحت لنا مضمون حق الاسترداد الممتلكات الثقافية المستولى عليها وقت الحرب بحيث انها قامت بالتركيز على المعاهدات التي ضمنت حق الاسترداد وقد تطرقت إلى الامثلة والقضايا من ارض الواقع حيث ان هذه الدراسة اتخذت منهج التحليلي المقارن.

دراسة الباحث عمار مراد غركان والتي موضوعها (الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة)

حيث جاء هذا البحث محدداً بمعاير الحماية التي اوردتها المعاهدات على الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة والواجبات التي فرضتها على أطراف النزاع عند نشوب النزاع وقد قام الباحث بأتباع المنهج التاريخي والمنهج التحليلي في كتابة بحثه.

وتتميز دراستنا هذه بالشمولية وذلك بسبب ان هذه الدراسات قد جاءت محصورة بالممتلكات الثقافية لا غير بينما قد توسعنا في رسالتنا بحق الاسترداد والحماية المترتبة على جميع الممتلكات قبل الحرب وما بعد الحرب.

عاشراً: منهجية البحث

اعتمدنا في هذا البحث على منهج التحليلي، وذلك من خلال تحليل نصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تنظم قواعد القانون الدولي العام بشكل عام وبشكل خاص قواعد وبنود التي نظمت حق الاسترداد وحماية الممتلكات العامة والثقافية، وان الباحث سيقوم بوضع الاتفاقيات التي تنظم هذا الموضوع تحت المجهر لغايات توضيحها وبحثها ومناقشتها.

الفصل الثاني
الحرب والنزاعات المسلحة

منذ وجد الإنسان على وجه الارض ومنذ وجود ابو البشر ادم عليه السلام وهناك صراع عظيم بين الخير والشر وحتى يومنا هذا حيث ان الصراع بين الخير والشر لم يقتصر على الاناس وحدهم بل ومع مرور الزمن تطورت الحروب واصبحت بين الدول والدول الاخرى (النزاعات المسلحة الدولية) وبين الدول والشعوب (النزاعات المسلحة الداخلية) وسوف نتطرق لها في هذا الفصل:

المبحث الاول
الحرب في الاسلام

عند بداية ظهور الاسلام كان المسلمين قلة القليل وكانوا يحاربون من غالبية اهل مكة وقد تعرضوا إلى أشنع صور التعذيب، وبعد انتشار الاسلام وأمرهم الله في كتابه الحكيم بمقاومة المشركين ورد اعتداء الكفار عليهم ومحاربتهم بدء بظهور مفهوم القتال والمقاومة وسوف نقوم بالمبحث هذا بالبحث في الحرب بالقانون الدولي.

المطلب الأول: مفهوم الحرب في الاسلام

تعرف الحرب في القانون الدولي العام بأنها " قتال مسلح يهدف إلى تحقيق أهداف سياسية أو قانونية أو اقتصادية " وهي بذلك أحد انواع العنف المسلح وهي صراع عسكري مسلح بين الدول، وليس للأفراد فيها سوى كونهم مدافعين عن بلدهم وقد نظم القانون الدولي العام قواعد الحرب البرية

والبحرية والجوية ومعاملة الجرحى والمرضى والغرقى والاسرى الاسلحة التي لا يجوز استخدامها ولم يمنع الحرب بصورة كاملة وانما نظم قواعدها.[1]

والحرب لغة مصدر من الفعل حرب. وهي نقيض السلم بمعنى القتل وجمعها حروب. ودار الحرب بلاد المشركين الذين لا صلح بينهم وبين المسلمين ورجل حرب وشديد الحرب: رجل شجاع وفي حديث علي كرم الله وجه فأبعث عليهم رجلاً محرباً اي معروفاً بالحرب وان الحرب لمن حاربني اي العدو. [2]

ويتضح من ذلك ان الحرب لغة حالة عداء وهي لا تعني القتال بالضرورة ان القران الكريم والسنة النبوية لم يستخدما كلمة الحرب بالمعنى المتداول في الوقت الحاضر، فلم ترد كلمة حرب الا في عدد قليل من الآيات وأكثر ما ورد فيها ليس بمعنى القتال المسلح بل وردت بمعنى الخروج عن طاعة الله، منها قوله تعالى: (انما جزاؤ الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فساداً) وقد نزلت هذه الآية في قطاع الطريق وخروجهم عن الطاعة. [3]

ولم ترد كلمة الحرب في الاسلام بمعنى الحرب في مفهومنا المتداول في الوقت الحاضر بل وردت الحرب بمعنى العداء لله ورسوله وهو الموقف المعادي للإسلام وقد لا تتضمن استخدام السلاح اي ان الحرب حالة معادية من غير المسلمين ضد المسلمين وليس العكس فعبارة الحرب اقترنت بأعمال المشركين ضد المسلمين وهي ليست بالضرورة تعني استخدام السلاح فالحرب تعني قبل كل

1 د. الفتلاوي - سهيل حسين – القانون الدولي الانساني –ص 117– طبعة الاولى –2007
2 د. الفتلاوي - سهيل حسين – القانون الدولي الانساني –ص 117– طبعة الاولى –2007
3 د. الفتلاوي - سهيل حسين – القانون الدولي الانساني – ص120– طبعة الاولى –2007

شيء الموقف المعادي لله ورسوله الذي يقوم به المشركون وقد يكون هذ الموقف الكفر أو الامتناع عن الدخول في دين الله أو عدم تطبيق احكام الشرع الاسلامي أو اي فعل يتناقض مع الدين.

ويلاحظ ان عبارة الحرب غير محببة في الشريعة الاسلامية، فلا تستخدم الا في حالة المشركين وقد وردت في آيات محدودة قياساً في المصطلحات الاخرى ومن ذلك فأن الحرب في الاسلام لم تكن من وسائل الارهاب التي تستخدم في الوقت الحاضر وبذلك نقول ان الحرب تعد اهم وسائل استخدام العنف المسلح في الوقت الحاضر لا تعني في الاسلام القتال المسلح بالمعنى المتداول في الوقت الحاضر. [1]

المطلب الثاني: بداية الحروب في الاسلام

منذ نزول الوحي على سيدنا محمد (صلى الله عليه و سلم) وبداية فجر الاسلام و ذهاب ظلام الجاهلية و الاسلام كان يحارب من قبل اقرب الناس إلى سيدنا محمد (صلى الله عليه وسلم) كانت بداية الدعوى بين النبي واصحابه ومن ثم بدء بنشر رسالته بين اهل مكة ومن هنا بدأت الحرب في الاسلام وكانت اغلب حروب الاسلام والغاية منها هو نشر الاسلام وكانت أول غزوة في الاسلام هي غزوة بدر كانت هذه الغزوة بين قبيلة قريش وحلفاءها وبين المسلمين حيث كان قائد جيش المسلمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم بدأت الغزوات والمعارك بعد ان شرع الله لرسوله بالجهاد والقتال ردعاً للظلم الذي وقع عليهم ومن بعد غزوة بدر جاءت غزوة احد ومن ثم توالت الغزوات والمعارك وقد انتصر المسلمين في بعض تلك الحروب وهزم بالبعض الآخر.

1 د. الفتلاوي - سهيل حسين – القانون الدولي الانساني – ص 121– طبعة الاولى –2007

المطلب الثالث: قواعد الحرب التي نص عليها الاسلام

استمد المسلمون قواعد دينهم من القران الكريم و سنة النبي صلى الله عليه و سلم حث ان الاسلام هوه دين المساواة و العدل فقد حث المسلمين على عدم الاعتداء و انما امر المسلمين في حسن المعاملة حيث قال تعالى: (وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين) و ايضا قد حث رسول الله ومن وراءه الخلفاء الراشدين على حث المجاهدين إلى الالتزام بالاعتبارات الإنسانية، فقد قال ابو بكر الصديق اول الخلفاء الراشدين في وصيته الشهيرة لأحد قادة جيوشه " يا ايها الناس قفوا اوصيكم بعشر فأحفظوها عني، لا تخونوا ولا تغلوا، ولا تغدروا ولا تمثلوا، ولا تقتلوا طفلاً صغيراً ولا شيخاً كبيراً ولا امرأة ولا تقطعوا شجرة مثمرة ولا تدمروا مناطق مأهولة ولا تذبحوا شاةً ولا بقرة ولا بعيراً الا لمأكلة ولا تعتقروا نخلاً ولا تحرقوه ولا تغلل ولا تجبن وسوف تمرون بأقوام قد فرغوا أنفسهم في الصوامع فدعوهم وما فرغوا أنفسهم له " حيث يتضح لنا من قول ابي بكر الصديق اول الخلفاء الراشدين ان الاسلام حث الإنسان وقد أسس وأرسى قواعد القانون الدولي الإنساني حيث يتضح لنا ان الاسلام قد وضع عدد من القيود التي فرضها من القيود التي فرضتها الشريعة الاسلامية على المقاتلين عدم قتل المدنيين العزل الغير مشتركين في القتال ومن القواعد الاخرى عدم تدمير الممتلكات أو اتلافها ومن الاسس والقيود التي اخذها الاسلام على عاتقه في الحرب عدم اتخاذ الحرب لتحقيق مكاسب مادية أو الانتقام حيث ان قد حرم الاسلام القتل بصورة عامة تأكيداً لقوله تعالى (من قتل نفساً بغير نفس أو فسادٍ في الارض فكأنما قتل الناس جميعا) ويتضح لنا من شرح هذه الآية ان الاسلام قد حرم القتل دون وجه حق وان قوله تعالى لم يحدد ان كانت هذه النفس مشركة بالله تعالى أو نفس مسلمة بل جعلها بالمطلق حيث أجاز القتل كوسيلة للعقاب وقد جعل عقاب المعتدي بالقتل دون وجه حق كمثل من قتل الناس جميعا اي ان حرم الاسلام

حرم العقاب ولم يجزه إلا في حالة اقامة الحد (العقاب) اي ان الاسلام حرمَ القتل في العموم و اباحه في بعض الامور وسوف نتطرق لها في المطلب الرابع من هذا البحث.

المطلب الرابع: القتال المشروع في الاسلام

القتال المشروع في الاسلام هو الذي يدفع الشر عن الإنسانية ويجنبها الظلم والقهر الإنساني ومن حالات القتال المشروعة والتي أجازها الإسلام:

1- مقاومة الظلم

حرمت جميع القوانين الوضعية حالة ظلم المواطن. فلم يعد هذا الموضوع سلطة مطلقة في يد الدولة في كيفية اصدار التشريعات والقوانين التي تراها مناسبة وقد جاءت ونادت عديد من الاتفاقيات الدولية والمنضمات الدولية والدول ومنها الاعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدان الملحقان به لحماية الإنسان من أي ظلم وسوء المعاملة يتعرض لها كما نص ميثاق الامم المتحدة على التزام الدول بضرورة حماية الإنسان من اي اضطهاد يتعرض له وحماية حقوقه من اي اعتداء.

ولما كانت الشريعة الاسلامية قائمة على الحق والعدل فقد اجازت للمسلمين ان يستخدموا العنف المسلح عندما يتعرضون للاضطهاد لقوله تعالى (أذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا) وقد اذن الله للمسلمين الذين ظلموا فقد كان مشركو مكة يؤذون المسلمين اذى شديد وكانوا يأتون النبي صلى الله عليه وسلم يتظلمون فيقول لهم اصبروا فأني لم أومر بالقتال حتى هاجر إلى المدينة فنزلت هذه الآية وهي أول آية اذن فيها للمسلمين بالقتال.

2- الدفاع الشرعي

اجازت القوانين الوضعية الحديثة بعض من الوقائع وخففت العقاب عنها أو حتى جعلتها معفية من العقاب ومثال ذلك اسباب التبرير والدفاع الشرعي ولكن الشريعة الاسلامية قد اباحت الدفاع الشرعي من قبل الف واربعمائة سنة حيث ان الشريعة الاسلامية قد حرمت العدوان أو القتال دون وجه حق لقوله تعالى: (وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين)[1] يتضح من هذه اية الكريمة ان الله لا يحب الاعتداء حيث ان الآية الكريمة قد نصت على قتال الذين يقاتلونكم فقط لا غير ولكن الدين الاسلامي قد وضع لهم قاعدة للدفاع الشرعي وذلك لقوله تعالى: (فمن اعتدى عليكم فأعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله واعلموا ان الله مع المتقين)[2]حيث يتضح من معنى الآية الكريمة ان يكون رد العدوان بمثل قدر الاعتداء دون المبالغة بالرد وانما ان يكون الرد مساوي للفعل.

والدفاع الشرعي في القانون الدولي لا يتحقق الا بوقوع عدوان على المعتدى عليه غير انه لم يحدد مقدار الدفاع الشرعي فقد يتجاوز المعتدي عليه برد العدوان بأكثر من فعل التعدي اما الشريعة الاسلامية فقد اوجب ان يكون الدفاع الشرعي بمقدار رد العدوان دون ان يتجاوز فعل العدوان لقوله تعالى: (فمن اعتدى عليكم فأعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقو الله واعلموا ان الله مع المتقين) وقد كان نبي الله صلى الله عليه وسلم يقاتل من قاتل ويكف عمن كف أو الذين يناصبون المسلمين القتال دون من ليس من اهل المناصب من الشيوخ والصبيان والرهبان والنساء أو الكفرة كلهم لانهم جميعاً مضادون للمسلمين قاصدون مقاتلتهم فهم في حكم المقاتلة قاتلو أو لم يقاتلوا. [3]

1 القران الكريم – سورة البقرة – اية 190
2 القران الكريم – سورة البقرة – اية 194
3 د. الفتلاوي - سهيل حسين – القانون الدولي الانساني – ص131– طبعة الاولى –2007

وحالة الدفاع الشرعي لا تنطبق الا في حالة كان رد العدوان مردوداً في نفس وقت الواقعة اي ان يكون متزامن مع فعل المعتدي

3- القصاص

من اهم قواعد القانون والتشريع هو الجزاء (العقوبة) ويرى فقهاء القانون الدولي في الوقت الحاضر ان القانون الدولي بدء يكتسب الصفة القانونية لأنه بدء بفرض الجزاء على من يخالف قواعده. فقد اتخذ القانون الدولي عدة اشكال للجزاءات ومن هذه الجزاءات: جزاءات عسكرية واقتصادية ودبلوماسية ولهذا فقد اجازت القوانين الداخلية والدولية ايقاع الجزاءات على من يخالف احكام القانون.

والشريعة الاسلامية وبوصفها شريعة سماوية جاءت بقواعد سلوك اجتماعية تنظم علاقة الإنسان بربه و بالآخرين وبنفسه ولهذا فأن الخروج عن هذه القواعد يعد انتهاك لقواعد الشريعة الاسلامية مما يتطلب فرض القصاص على من يخالفها .فكل امة بدون قواعد ضبط لن تتمكن من تسيير امورها ولهذا جاء بقوله تعالى (ولكم في القصاص حياةٌ يا أولي الالباب لعلكم تتقون)[1]و يكون القصاص جزاء لمخالفة قاعدة امرة وكما يتضح ان الغرض من القصاص هو ردع المجتمع عن مخالفة القواعد الامرة حيث لو لم يضع المشرع هذه القواعد لأصبحنا نقع ضمن شريعة غاب

1 الفتلاوي -حسين سهيل – القانون الدولي الانساني – ص 133 - الطبعة الاولى -دار الثقافة للنشر و التوزيع

المطلب الخامس: اثار الحرب في الاسلام

ان للحرب اثار عدة ومن هذه الاثار ما هو متعلق بالأشخاص وما هو متعلق بالأموال. ويعنينا هنا ان نورد حديث بن بريدة عن ابيه، ونصه كما يلي: ((عن ابي حنيفة عن علقمة بن مرشد عن عبدالله بن بريدة عن ابيه رضي الله عنه قال: كان رسول صلى الله عليه وسلم اذا بعث جيشاً أو سرية توصى صاحبه بتقوى الله تعالى خاصة نفسه ثم قال: ((اغزوا باسم الله، قاتلو من كفر بالله، ولا تقتلوا وليداً، ولا تغلو، ولا تغدروا، ولا تمثلوا ** واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوهم إلى الإسلام، فأن اسلموا فاقبلوا منهم وكفوا عنهم، والا فاخبروهم أنهم كأعراب المسلمين يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المسلمين، وليس لهم في الفيء ولا في الغنيمة، فأن ابوا الإسلام، فادعوهم إلى اعطاء الجزية، فأن فعلو فاقبلوا منهم وكفوا عنهم))، ففي هذا الحديث، كما في وصية ابي بكر الصديق التي سبق ان اوردناها. نجد تعاليم الاسلام السمحة التي تتعلق بالأفراد والاموال لاتصالها بموضوعنا، وهو حق الاسترداد، فندرس موقف الاسلام من الممتلكات في الحرب سواء في ذلك ممتلكات الاعداء لدى المسلمين ام ممتلكات المسلمين في يد العدو. [1]

وكما قسمها الدكتور صلاح عبد البديع شلبي سوف نخوض في موضوع الممتلكات على فرعين:

1- ممتلكات الاعداء لدى المسلمين.

2- ممتلكات المسلمين في يد العدو.

1- 1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 31 –الطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الفرع الاول: ممتلكات الاعداء لدى المسلمين

في بداية الامر نود ذكر ان الاسلام لم يشرع اتلاف ممتلكات العدو بعد الاستيلاء عليها ويمكن القول بأن هناك نوعين للممتلكات التي يجوز للمسلمين اخذها بعد انتهاء الحرب وهما الفيء والغنيمة.

والفيء هو كل مال وصل من المشركين عفواً من غير قتال ودون ايجاف خيل ولا ركاب، ومثله مال الهدنة والجزية والخراج، ويكون الفيء منقولاً أو عقاراً، فأن كان عقار فأنه لا يقسم وانما يقسم ريعه، ويكون من الفيء من نصيب الجيش وعامة المسلمين وعلى التفصيل الوارد في كتب الخراج.

أما الغنيمة فهي على نوعين:

1- الاموال المنقولة، وهي الغنائم المألوفة وكانت تقسم على من شهد الغزوة مع المغايرة بين الراجل والفارس من المحاربين اذ ان المحاربين كانوا يتزودون للقتال على نفقتهم الخاصة وبذلك كان الفارس يتكبد نفقات تفوق غيره فوجب تعويضه.

2- اما الاراضون، فقد قسمت إلى ثلاثة اقسام القسم الاول ارض ملكها المسلمون عنوة وقهراً والثاني ارض ملكها المسلمون عفواً لانجلاء اصحابها والثالث ارض تصالح المسلمين مع اعدائهم على ان تبقى في ايادي اصحابها الاصلين بخراج يؤدونه عنها. [1]

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي – ص32 – الطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الفرع الثاني مال المسلم في يد العدو

قد اوضحنا سابقاً موقف الشريعة الاسلامية من اموال الاجانب وحيث ان موقف الشريعة الاسلامية من مال المسلم الذي يصل إلى يد الاجنبي بالطرق الصحيحة كالهبة والبيع لا يوجد خلاف عليها كونها خرجت من ذمته بمحض الارادة ولكن سوف نبحث في هذا الفرع اموال المسلمين التي تقع في يد الاجانب بالقوة أو بالإكراه فقد جاء في حديث الرسول صلى الله عليه وسلم (لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب من نفسه) حيث يوضح الحديث ان لا يحق اخذ مال المسلم الا بطيب نفسه ورضاه وان الشريعة الاسلامية اباحت استرجاع المال المأخوذ ولكن يجب على مالك المال الاول اثبات ان المال من حقه وذلك عن طريق البينة فكما نعلم القاعدة العامة تنص " ان البينة على من ادعى و اليمين على من انكر " وتأكيداً على ذلك قصة درع امير المؤمنين علي ابن ابي طالب، فقد سقطت درع امير المؤمنين علي بن ابي طالب رضي الله عنه ، فوجدها عند رجل نصراني، فاختصما إلى القاضي شريح، قال علي الدرع درعي، لم أبع ولم أهب – فسأل القاضي ذلك النصراني فيما يقول امير المؤمنين ؟ فقال النصراني، ما الدرع الا درعي، وما امير المؤمنين عندي بكاذب فالتفت شريح إلى علي يسأله ** يا امير المؤمنين، هل لك من بينة؟ فضحك علي وقال: اصاب شريح، ما لي بينة، وقضى شريح للنصراني بالدرع، لأنه صاحب اليد عليها، ولم تقم بينة على خلاف ذلك. [1]

1- 1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –اص 42 – لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

المبحث الثاني
الحرب في القانون الدولي

إذا اخفقت الطرق الودية في تسوية النزاعات القائمة بين الدول ولم تفلح الضغوطات المتبعة في انهاء الخلافات فنكون هنا بصدد حرب او نزاع مسلح وسوف نقوم بالبحث هناك بتفرقة بين الحرب والنزاعات المسلحة كما يلي:

المطلب الاول: ماهية الحرب

الحرب هي نزاع مسلح بين القوات المسلحة لكل من دولتين متنازعتين و يهدف كل منهما إلى صيانة حقوقه و مصالحه في مواجهة الدولة الاخرى و ان الحرب لا تقع الا بين الدول، وان النزاع الذي يحصل بين الجماعات المتمردة داخل دولة ما أو الذي يقومون به جماعة من الافراد ضد دولة اجنبية فلا يعد هذا من انواع الحرب ولا يشمله القانون الدولي العام بل انه يقع تحت القانون (الجزائي) للدولة التي وقع بها النزاع وكذلك الامر بالنسبة للجماعات المتمردة فأن الاعمال التي تقوم بها ضد الحكومة فإنها لا تعد ضمن أعمال الحروب الخاضعة للقانون الدولي ولكن في حالة تطور هذا النزاع واتخذ الشكلية المنصوص عليها في المعاهدات جنيف و اصبح قتال منظم واتخذ افراد هذا النزاع صفة المحاربين فيمكنا اخضاعه إلى نظام الحرب الدولية، ولكي نستطيع تفهم الحرب في القانون الدولي يجب التطرق إلى المعاهدات التي نظمت الحرب ومشروعية الحرب. [1]

1 1 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 783-الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية

1- مشروعية الحرب

لا شك ان الحرب في حالة ردع العدوان أو رده تكون واقعه تحت حالة الدفاع عن النفس وعن الحقوق المتعلقة بحق لها فهي تكون بحالة حرب مشروعة و لكن نقف الآن أمام الدولة التي تثير الحرب والنزاع وذلك لغاية في نفسها ويمكن ان تكون هذه الغاية ربما فرض سلطان الدولة على الدولة الاخرى و ربما لغايات سلب مواردها الاقتصادية وثروات الدولة المعتدى عليها و لذلك فأن الفقه قد قسم الحرب إلى نوعين حرب عادلة وهي الحرب التي تضطر الدولة إلى خوضها وذلك دفاعاً عن نفسها والحرب الغير العادلة (الحرب العدوانية) حيث ان اغلب الفقه قد استنكرها واقروا بعدم مشروعيتها، ويتضح لنا ان الحرب لغايات الاعتداء أو التوسع أو نهب وسلب ثروات البلاد غير مشروعة بتاتاً في القانون الدولي ولكن السؤال الذي يدور في هذا المحور متى جرمت الحرب وفي اي عهد؟

الحرب وعهد عصبة الامم

ان عصبة الامم لم تقم في تحريم الحرب في صورة صريحة وانما قامت بوضع قيود من قبلها للحرب حيث ان كل ما أمكنهم تحققيه في هذه الناحية "اولاً احاطة الحرب بفريق من القيود من شأنها ان تؤجل نشوبها فترة من الزمن قد يتيسر أثنائها العمل على تجنب وقوعها، وثانياً إلزام الدول الاعضاء في العصبة بأن يحترم كل منهم قواعد التي اقرتها والتي تضمن سلامة اقاليم غيرها واستقلالها السياسي ضد اي اعتداء خارجي. ومؤدى هذا الالتزام الاخير امتناع دول العصبة عن القيام بأي اعتداء عسكري اي شن حرب عدوانية على اي دولة فيها.

ويستخلص من نصوص العهد والقيود التي فرضها فيما يتعلق بالالتجاء إلى الحرب ان الحرب تكون غير مشروعة في الحالات الاتية:

1- حرب الاعتداء التي تشنها دولة عضو في العصبة على دولة عضو اخر فيها اخلالاً بالالتزام الضمان المتبادل المنصوص عليه في المادة العاشرة من العهد.

2- حالة الالتجاء إلى الحرب لفض نزاع ما قبل عرض هذا النزاع على التحكيم أو القضاء أو مجلس العصبة، أو بعد عرضه للفصل فيه بإحدى هذه الطرق لكن قبل مضي ميعاد ثلاثة شهور من تاريخ صدور قرار التحكيم أو القضاء أو مجلس العصبة.

3- حالة اعلان الحرب على الدولة التي قبلت قرار التحكيم أو القضاء والتزمت بقرار المجلس الصادر بالإجماع ولو بعد مضي الميعاد المتقدم

4- حالة قيام نزاع بين دولتين أحدهم أو كلتاهما غير عضو في العصبة ودعوة المجلس لها إلى الاتباع الاجراءات المتقدمة ورفض أحدهما ذلك والاتجاه مباشرة إلى الحرب. ".[1]

مع العلم ان هذا الميثاق لم يطبق على ارض الواقع وانما بقي حبراً على ورق وذلك بسبب عدم اجتماع العدد الكافي من التصديقات لنفاده.

ميثاق باريس سنة 1928

اخذ على عهد عصبة الامم انه لم يكن قاطعاً في تحريم الحرب بما انه كان يبيح لدول الالتجاء اليها بعد استنفاذ الاجراءات المتقدم ذكرها وفي الحالات التي أشرنا اليها وقد اعتقدت الولايات المتحدة الامريكية أثناء المفاوضات مع فرنسا بشأن عقد معاهدة تحكيم عامة بينهما سنة 1928 انه يمكن سد الفراغ الموجود في عهد عصبه الامم عن طريق ابرام هذه المعاهدة في صورة ميثاق عام للسلام تشترك فيه جميع الدول وينص فيه على استبعاد الحرب اطلاقاً كوسيلة لفض المنازعات الدولية. وقد تم ذلك بالفعل وابرم الميثاق المقترح في باريس في 27 اغسطس سنة 1928 باسم "ميثاق بريان-

1 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 783-784 -الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية

كيلوج "نسبة لوزيرين الدولتين صاحبتي الفكرة فيه، ووقعت هذا الميثاق خلاف الولايات المتحدة وفرنسا كل من المانيا وبلجيكا وبريطانيا وممتلكاتها وايطاليا واليابان وبولونيا وتشيكوسلوفاكيا كما انضمت اليها بعد ذلك غالبية الدول الاخرى بحيث أصبح ذا صفة عالمية.[1]

رغم انضمام عدة دول إلى ميثاق (بريان–كيلوج) الا انه لم يؤخذ بعين الاعتبار وذلك لعدة أسباب منها:

اولاً: لأنه لا يلزم غير الدول التي ابرمتها أو انضمت اليه في علاقتها ببعضها. صحيح ان عدد هذه الدول بلغ ما يزيد على ستين دولة حتى قبيل قيام الحرب الاخيرة، لكن كثير من هذه الدول ابدت بشأن الميثاق عند انضمامها اليه تحفظات من شأنها ان تضعف من القيمة العملية لما تقرر فيه.

ثانياً: لأنه لم يقرر اي جزاء يتخذ ضد الدولة التي تخل به.

ثالثاً: لأنه لم يحدد المقصود من الدفاع عن النفس وحالته التي تصبح بها الحرب مشروعة حسب ما جاء في المذكرات الملحقة به، بل ترك تقدير ذلك للدول ذاتها تقررها تبعاً لوجهة نظرها الخاصة. [2] وقد فسرت كل دولة الميثاق بما ينفعها، حيث اعتبرت الولايات المتحدة فيما يخصها الاحتفاظ بتطبيق مبدأ مونرو وحظر التدخل في شؤون القارة الامريكية واعتبرت بريطانيا فيما يخصها الاحتفاظ بحرية العمل في انحاء الامبراطورية البريطانية واعتبرت اليابان بالنسبة لها عدم السماح للدول الاخرى بالتدخل في شئونها وشؤون الشرق الاقصى وقامت فرنسا بتفسير نفس التفسير فيما يتعلق بالأقاليم الخاضعة لنفوذها.

1 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 785-الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية
2 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 786-الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية

الحرب وميثاق الامم المتحدة

اثبتت الحرب العالمية الاخيرة ان ميثاق باريس وقبله عهد عصبة الامم لم تكن اجراءات صارمة ضد الحرب لان احكامها كانت تنقصها القوة والجزاء الذين بدونهما لا يكون للنص القانوني قيمة عملية وقد سعت الامم المتحدة إلى تلافي هذا النقص بقدر ما سمحت به الظروف في ميثاقها الجديد فأعلنت اولاً تحريم استعمال القوة أو التهديد باستعمالها في العلاقات الدولية وفرضت على الدول الاعضاء ان يسعوا بالطرق السلمية لفض منازعاتهم على وجه لا يجعل السلم والامان والعدل الدولي عرضة للخطر، واعطت ثانياً مجلس الامن حق التدخل في اي نزاع يخشى منه قيام حرب وزودته بالوسائل اللازمة لإرغام الدول على احترام احكام الميثاق و توقيع جزاء سريع ضد اي دولة تشن حرب من اي نوع كان اخلالاً بما تعهدت به في الميثاق.[1]

قانون الحرب

حيث يتضح لنا ان القانون الدولي قد جرم الحرب بشكل عام رغم انه وضع قواعد تخص الحرب وضوابط معينة حين وقوع الحرب وذلك عن طريق وضع قانون للحرب.

ولما كان الغرض من الحرب هو توصل أحد طرفيها إلى التغلب على الاخر توطئة لإرغامه على التسليم بما يطلب اليه، فكل فعل لا يؤدي مباشرة إلى هذا الغرض ويكون مشوباً بالقسوة والهمجية تعتبر غير مشروعة ويتعين تحريمه. ومن اجل ذلك وجد قانون الحرب.

ويستند هذا القانون في القواعد التي يقرها إلى فكرتين اساسيتين:

1 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 786-الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية

اولاً: فكرة الضرورة، تبيح استعمال وسائل العنف والخداع، وإنما بالقدر اللازم فقط لتحقيق الغرض من الحرب، وهو ارهاق قوى العدو واضعاف مقاومته لحمله على التسليم.

ثانياً: فكرة الإنسانية، وتحتم حماية غير المحاربين من اهوال الحرب وقصرها على افراد القوات المقاتلة لكل من الفريقين.[1]

كيف تبدأ الحرب

- اعلان الحرب: لما كان قيام الحرب يتبعه تغير في علاقات الدول المحاربة ويترتب عليه حقوق والتزامات جديدة فيما بينها من جهة وبينها وبين الدول الاجنبية من الجهة الاخرى، وجب ان يسبق البدء في الاعمال الحربية اعلان حالة الحرب هذا فضلاً عن ان مبدئ الاخلاق تقضى على الدول بأن لا تأخذ أحدها الاخر على غرة فتبدأ ضدها مباشرة الاعمال الحربية دون اخطار أو انذار سابق وفي القول بغير ذلك اخلال بالطمأنينة هدم الثقة بين الدول. [2]

حيث تم اقتراح من قبل الحكومة الهولندية في مؤتمر لاهاي لعام 1907 ان يسبق اعلان الحرب قبل اربعة وعشرون ساعة من قبل بدء الاعمال الحربية الا ان لم يؤخذ بهذا الاقتراح حيث ان لا يوجد ما يمنع من ان تباغت وتفاجئ الدولة بالدولة الاخرى بالإعلان الحرب والدليل على ذلك ما فعلته اليابان بالأسطول الامريكي في ميناء بيرل هاربور وبعد قطع الاسطول البريطاني للمحيط الهادئ.

1 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 790 -الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية
2 ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام – ص 796 --الطبعة السابعة عشر 1997 – الناشر منشاة المعارف الاسكندرية

المطلب الثاني: النزاع المسلح الدولي (بين الدول)

وفقاً لقانون الدولي الإنساني التقليدي، فأن هذا المصطلح يصف النزاعات المسلحة بين دولتين أو أكثر وحالات الاحتلال العسكري جاء في المادة الثانية المشتركة حالات الحروب المعلنة وكذلك اي نزاع مسلح حيث لا يعترف فيها حالة الحرب، فمنذ عام 1949 لم يعد القانون الدولي الإنساني يعتمد على شكلية اعلان الحرب أو الاعتراف بحالة الاشتراك في الحرب من جانب أحد الدول المعنية بذلك. [1]

القانون الدولي الإنساني التقليدي لم يتضمن تعريف واضحاً لمفهوم النزاع المسلح، وينص في تعقيب المادة الثانية المشترك ان اي خلاف ينشأ بين دولتين يؤدي ذلك إلى تدخل القوات المسلحة هو نزاع مسلح يقع في أطار المعنى الوارد في اتفاقيات جنيف.

وعليه ساعد هذا المفهوم إلى تطبيق القانون الدولي الإنساني في جميع حالات الحرب المعلنة أو اي اشتباك مسلح اخر ينشب بين طرفين أو أكثر من الأطراف السامي المتعاقدة، حتى لو يعترف أحدهما بحالة الحرب لذا فان تعريف النزاعات المسلحة في منظور قانو ن الحرب اوسع من تعريف وارد في القانون العام، ويغطي القانون الساري على النزاعات المسلحة الدولية جميع حالات الاحتلال الكلي أو الجزئي لأراضي طرف المتعاقد، حتى لو يواجه اي مقاومة مسلحة أو لم تجد اشتباكات مسلحة.

أما بشأن تحديد وصف الاحتلال، يتم اعتبار أرض محتلة وفقاً للائحة لاهاي المتعلقة بقوانين واعراف الحرب البرية حيت تكون تحت السلطة الفعلية للعدو. [2]

---

1 الفواعير – فاطمة – حماية الممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 14-15-رسالة ماجشتسر – 2019حزيران
2- الفواعير – فاطمة – حماية الممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 15-رسالة ماجشتسر – 2019حزيران

المطلب الثالث النزاع المسلح غير الدولي

حالة من حالات العنف تنطوي على مواجهات مسلحة طويلة الأمد بين القوات الحكومية وجماعة أو أكثر من الجماعات المسلحة المنظمة، أو بين تلك الجماعات بعضها البعض، وتدور على أراضي الدولة. وينبغي توافر معيارين محددين لإمكانية القول بوجود نزاع مسلح غير دولي وما يستتبع ذلك من نتائج على صعيد تطبيق القانون الدولي الإنساني، وهما ان يتوفر لدى الجماعات المسلحة حد أدنى من التنظيم، وأن تصل المواجهات المسلحة إلى مستوى أدنى من الحدة. ويُحدَّد مدى الوفاء بهذه المعايير في كل حالة بمفردها، من خلال تقييم عدد من المؤشرات الفعلية.

ويساعد تطبيق هذين المعيارين على التمييز بين النزاع المسلح غير الدولي وغيره من أشكال العنف أو الاضطرابات الداخلية التي لا ترقى لهذا الوصف. وتندرج الحرب الأهلية ضمن حالات النزاع المسلح غير الدولي بحيث تنعدم الفروق بينهما، فمصطلح "الحرب الأهلية" ليس له معنيٍ قانوني في حد ذاته. كما هو الحال مع المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف التي تستخدم مصطلح "نزاع مسلح ليس له طابع دولي.

وبموجب المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف لعام 1949، فإن على كل أطراف النزاع احترام القانون الدولي الإنساني وكفالة احترامه من قبل جميع من ينفذون تعليمات هذا الطرف أو يعملون تحت إشرافه أو سيطرته حتى وإن لم يحترمه الطرف المعادي.

وبعبارة أخرى فإن الالتزام باحترام القانون الدولي الإنساني لا يعتمد على المعاملة بالمثل. ويسري الالتزام السابق في جميع الأوقات وبغض النظر عن الأوصاف التي يحملها أي طرف أو

يعتقدها في الأطراف الأخرى في إطار النزاع المسلح غير الدولي دون أن يمنح هذا الالتزام الحق في كسب شرعية أو اعتراف على أي نحو خاص بموجب القانون الدولي الإنساني.

ويشمل نطاق الحماية كما تنص المادة الثالثة المشتركة لاتفاقيات جنيف، التزام أطراف النزاع بتطبيق حد أدنى من الأحكام على الأشخاص الذين لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا أسلحتهم، والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو لأي سبب آخر، وضرورة معاملتهم في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون أو الدين أو المعتقد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار آخر مماثل.

ونظراً لقصور نطاق الحماية بمفهومها السابق من حيث تحديد الفئات المحمية ومدى نطاقها، فقد استدعت الحاجة إلى إيجاد نصوص مفصلة تتناول حالات تطبيق القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة غير الدولية، وهو ما تم بموجب البروتوكول الثاني الإضافي لعام 1977 الملحـق باتفاقات جنيف والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة غير الدولية.

البروتوكول الإضافي الثاني لعام 1977 وتوسيع نطاق الحماية:

تنص المادة الأولى من هذا البروتوكول أنه يطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف المبرمة في 12 آب 1949، دون أن يعدل من الشروط الراهنة لتطبيقها ويسري على جميع النزاعات المسلحة التي لا تنطبق عليها الأحكام الخاصة بالمنازعات المسلحة الدولية، لحماية ضحايا النزاع الذي يدور على إقليم أحد الدول الأطراف في البروتوكول، وبين قواتـه المسلحة وقوات مسلحة

منشقة أو جماعات نظامية مسلحة أخرى تمارس تحت قيادة مسؤولة على جزء من إقليمه من السيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية متواصلة ومنسقة.[1]

ويأتي في مقدمة الفئات المحمية بأحكام القانون الدولي الإنساني حسب أحكام البروتوكول الثاني المدنيين وخاصة الأطفال والنساء، وأفراد الخدمات الطبية وأفراد الهيئات الدينية وجمعيات الغوث وأعمال الغوث إلى جانب أحكام خاصة بحماية الأعيان التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة، وحماية الأعيان الثقافية وأماكن العبادة.

وتشمل الضمانات الأساسية التي يتمتع بها جميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الاشتراك في الأعمال العدائية، الحق في أن يحترم أشخاصهم وشرفهم ومعتقداتهم وممارستهم لشعائرهم الدينية ومعاملتهم في جميع الأحوال معاملة إنسانية دون أي تمييز مجحف. إذ يحظر في أي حال من الأحوال وفي أي وقت إقدام أحد أطراف النزاع على الإعتداء على حياة الأشخاص وصحتهم وسلامتهم البدنية أو العقلية ولا سيّما القتل والمعاملة القاسية والتعذيب والتشويه، وأخذ الرهائن وأعمال الإرهاب وانتهاك الكرامة الشخصية والاغتصاب والإكراه على الدعارة، وكل ما من شأنه خدش الحياء العام وجميع صور الرق والسلب والنهب والتهديد بارتكاب أي فعل من الأفعال السابقة.[2]

1 1 للمزيد راجع الرابط الاتي : http://shar-magazine.com/arabic/2016/04/النزاعات-المسلحة-غير-الدولية-المفهوم/
2 للمزيد راجع الرابط الاتي : http://shar-magazine.com/arabic/2016/04/النزاعات-المسلحة-غير-الدولية-المفهوم/

الفصل الثالث
الحماية الدولية للممتلكات

المبحث الاول
التفرقة بين الممتلكات العامة والخاصة

لقد اهتمت اتفاقية لاهاي الرابعة التي أبرمت سنة 1899 بضبط سلوك العدو حيال ملكية الملكية العامة والخاصة داخل الاقليم الذي يتم احتلاله مؤقتاً، ويمكن أن نلاحظ أحد اهم الصفات التي نصت عليها الاتفاقية وهي التفرقة الدقيقة بين الممتلكات العامة والخاصة، ويمكن تلخيصها فيما يلي:

المطلب الأول: حماية الملكية العامة والخاصة

حماية الملكية العامة

نصت اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1899في المادتين (53-54)، حيث ان المادة 53 أجازت لجيش الاحتلال الاستيلاء على النقد ورؤوس الاموال ومخازن السلاح ووسائل المواصلات وانواع الذخيرة الحربية ولو كانت مملوكة للأفراد على انه يجب ان تعاد إلى اصحابها أو يجرى التعويض عنها إذا حل السلام بين الدولتين وتعتبر المادة 55 المحتل مجرد مدير ومنتفع بالمباني العامة والعقارات والغابات والاراضي الزراعية المملوكة للدولة المحتلة والكائنة في الاقليم المحتل.

فالقاعدة العامة ان المنقولات المملوكة للدولة المحتلة والتي تندرج تحت الاصناف الواردة في المادة 1/53 من الاتفاقية الرابعة سنة 1907. تعد غنيمة حرب للدولة الغازية ويقرر الفقيه شوارز

نبرجر انه لا فارق من حيث الاثر القانوني للممتلكات العامة. التي تضبط في ميدان المعركة والممتلكات العامة القابلة للضبط وفقاً للمادة 53/ فكلاهما يوصف بأنه غنيمة حرب. [1]

حماية الملكية الخاصة

نستشف من مصطلح الملكية الخاصة ان هذه الملكية تعود على الأشخاص ولا تعود للدولة ومن قراءة نصوص اتفاقية لاهاي وتحديداً في المواد (46/47) نلاحظ الحصانة المعينة للملكية الخاصة الا ان المادة 53 من الاتفاقية ذاتها وضعت استثناء على ذلك وخاصة على مخازن السلاح والذخيرة ووسائل المواصلات.

كما تقرر الاتفاقية ان سرقة أو ازالة الممتلكات المخصصة للأغراض العلمية أو الفنية أو الثقافية أو الإنسانية والمملوكة للأفراد جريمة من جرائم الحرب، ولا يجوز الاعتذار هنا بالضرورات الحرب، حتى ولو كانت تلك الاشياء قد بينت بمواد لها قيمة في العمليات الحربية، ونلاحظ ايضا ان قواعد لاهاي التي صيغت في عصر الحرية تقوم على ما يسمى مبدأ روسو" الذي يعتبر الحرب علاقة مقتصرة على الدول المحاربة والذي نادى به روسو في كتابه العقد الاجتماعي".[2]

لقد جاءت اتفاقية لاهاي باستثناءين على الحماية المقررة للممتلكات الخاصة وهما:

1- الاستيلاء الجبري على المؤن (م52).

2- ضبط المواد القابلة للاستخدام الحربي (م 2/53).

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي ص 152/151–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي – ص80 – الطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وسوف نقوم بالتطرق إلى الاستيلاء الجبري على المؤن وضبط المواد القابلة للاستخدام الحربي وشرحهم بإيجاز:

الفرع الاول الاستيلاء الجبري على المؤن

سنقوم بتعريف الاستيلاء الجبري بأنه وضع الدولة المحاربة يدها على الاشياء الموجودة في اقليم العدو المحتل وذلك دون حاجة إلى رضاء اصحابها " [1]

وهناك فارق بين الاستيلاء الجبري على المؤن والمساهمات النقدية التي تخضع للمواد 49، 51 من قواعد لاهاي سنة 1907، حيث لا تجمع المساهمات الا طبقاً لأمر كتابي وعلى مسئولية القائد العام في حين ان الاستيلاء الجبري، يمكن يطلبه القائد المحلي، كما يجب ألا تنطوي المساهمات على تفرقة في جمعها، ويتم ذلك على اساس مشابهة للضرائب كلما امكن ذلك ولا تستخدم المساهمات المالية كعقوبة أو عامل ضغط على السكان ولا تستخدم لإثراء المحتل أو للوفاء بتكاليف الحرب بصفة عامة ،كما يجب ايضاً استثناء المنقولات ذات الصفة النقدية من الاستيلاء الجبري ويؤيد ذلك ما اوردته المادة 1/53 من قواعد لاهاي من ضرورة ان تكون النقود والاعتمادات محل الضبط من ممتلكات الدولة ويبدأ مجال وخصائص الاستيلاء الجبري اكثر ظهوراً بمقارنته بحق الضبط المقرر في المادة 1/53 المذكورة.

اولاً مالك الاشياء: نجد ان الضبط يشمل الممتلكات العامة والخاصة بينما يقتصر الاستيلاء الجبري على الممتلكات الافراد والسلطات المحلية في الاقاليم المحتلة.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 94–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

ثانياً بالنسبة للممتلكات محل الاستيلاء الجبري والضبط فهي المنقولات ولكن في حالة الاستيلاء الجبري فأن نصوص المادة 52 تتسع لتشمل العقارات ايضاً. [1]

شروط الاستيلاء الجبري

هناك شروط خمسة تتطلبها قواعد لاهاي في الاستيلاء الجبري على المؤن ليكون مشروعا نذكرها فيما يلي:

الشرط الاول: وجوب ان يكون الاستيلاء الجبري على المؤن متناسبا مع موارد الاقليم، ذلك بعد استيفاء حاجة السكان الاصلين ويمكن الحكم على ذلك بمراجعة السياسة العامة للاستيلاء التي تتبعها القوات المحتلة، ولقد لقى هذا الشرط اهتماما كبيرا من محكمة نورمبرج وغيرها من المحاكم.

الشرط الثاني: الا يتضمن الاستيلاء الجبري إلزام المواطنين بالمشاركة في العمليات الحربية ضد وطنهم، ويبدو هذا الشرط أكثر اتصالا (بطلب الخدمات) منه بالاستيلاء الجبري على المؤن.

الشرط الثالث: يجب ان يكون الاستيلاء الجبري بأمر من القائد المحلي لقوات الاحتلال، ويلاحظ في هذه الشأن انه قد جرى العمل على ان يسمح لضابط مفوض في حالة الضرورة بإصدار مثل ذلك الامر، ويكفي ان يصدر الامر بذلك شفاهة، اذ ان الصيغة الكتابية ليست شرطا لهذا الغرض على خلاف المساهمات المالية.

ويجب ان يكون صدور الامر من سلطة عسكرية لا سلطة مدنية، فلا يسمح القانون الدولي للسلطات المدنية للعدو ان تقوم بتمليك الافراد الاشياء الخاصة المستولى عليها، حتى ولو كان ذلك على سبيل التعويض.

شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 95/94–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف1

الشرط الرابع: يجب ان تخصص الممتلكات التي يتم الاستيلاء عليها جبريا للوفاء بحاجة الجيش الاحتلال، وليس لاقتصاد الدولة المحتلة، فانه إذا تم الاستيلاء للوفاء بحاجة جيش الاحتلال في منطقة ما ثم نقلت الاشياء المستولى عليها إلى اقليم آخر، فان ذلك يعد اساءة لاستعمال حق الاستيلاء الجبري على المؤن.

ففي قضية اخوان رالي التي نظرتها محكمة التحكيم الالمانية الانجليزية المختلطة سنة 1923 والتي تتعلق بقيام سلطات الاحتلال الالمانية لبلجيكا بضبط كمية من القطن وشحنها إلى المانيا، قد اعتبرت ذلك الاستيلاء خارجا عن نطاق المادة 52من قواعد لاهاي وبالتالي غير مشروع. وهنا قررت المحكمة في حكمها: انه قبل بهذا الشرط (تخصيص الاشياء المستولى عليها لحاجة جيش الاحتلال) استنادا إلى الاختلاف المعتمد في لفظ المادة 52من قواعد لاهاي لسنة 1907 عن المادة المقابلة في مشروع بروكسل 1874.

وقد قررت محكمة استئناف روما في قضية بونتيفوجلو. ان الكنوز الفنية التي انتزعت بمعرفة فرنسا سنة 1796 من ايطاليا واعيدت بعد نهاية الحروب النابليونية، تبقى في ملكية صاحبها الاصلي ويحق له المطالبة بها. [1]

كما ان الاستيلاء الجبري على الممتلكات بغرض تدميرها يقع مخالفا للمادة 52 من قواعد لاهاي، وقد تأكد ذلك في حكم محكمة التحكيم البلجيكية المجرية المختلطة عام 1925 في قضية Sucrerie de Roustchouk .Hungary

1 شلبي,صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 97 – الطبعة الاولى – حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وعلى ذلك فان المقصود بهذا الشرط هو ان يكون الاستيلاء الجبري بقصد الوفاء بحاجة جيش الاحتلال في الاقليم الذي يتم فيه الاستيلاء بطريقة مباشرة، ويكون غير مشروع إذا تم لأي سبب آخر خلاف ذلك. [1]

الشرط الخامس: ان يتم دفع مقابل الاشياء التي تم الاستيلاء عليها ويعني ذلك ان تقوم سلطات الاحتلال بصفة فورية بدفع مقابل لتلك الاشياء، فان لم يتيسر لها ذلك فلا بد ان تقدم ايصالا على ان تدفع المقابل المذكور في أقرب وقت، بصفة عاجلة على قدر الامكان، وتوشك هذه العبارة الاخيرة ان تجعل من هذا الالتزام مجرد التزام ادبي أو تحذيري، كما لم توضح طريقة تحديد هذا المقابل ولا المسئول عن سداده.[2]

ويظهر من الاعمال التحضيرية في مؤتمر السلام الاول بلاهاي لعام 1907 ان الرأي الراجح كان يحيل هذه المسالة ليفصل فيها اتفاق السلام الذي يجرى توقيعه بعد انتهاء الحرب.[3]

الفرع الثاني ضبط الممتلكات الخاصة

سبق ان قررنا ان الممتلكات الخاصة تتمتع بقدر كبير من الحماية في قانون الاحتلال الحربي هذا ما عبرت عنه المادة 46 من قواعد لاهاي، الا ان تلك القواعد قد اوردت استثنائان على هذه الحماية، هما الاستيلاء الجبري على المؤن في المادة 52 وضبط المواد القابلة للاستخدام الحربي م 2/53 وقد عرضنا فيما سبق الاستثناء الاول وها نحن نعرض فيما يلي الاستثناء الثاني.

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي – ص 97 –طبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 99طبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

3 للمزيد راجع اتفاقية لاهاي 1899 -1907

اولاً مفهوم الضبط

وبتحليل نصوص الواردة في موضوع الضبط نجد ان كلمة ضبط لها مفاهيم متعددة، كما ان المحكم قد اخذ المعنى الذي حدده لفظ الضبط من القواعد القانونية المتاحة في الحالة المعروضة والسارية بين الاطراف المتعاقدة، كما ان قصر معنى الضبط على الاجراءات المتخذة بمعرفة السلطات العامة يبدو متوافقا مع قصد الاطراف المتعاقدة في معاهدة لاهاي سنة 1899، سنة 1907 وكذللك بروتوكول سنة 1903، حيث يتضح من هذه النصوص ان الضبط هو ((الحصول على الممتلكات بناءا على سلطة القوات المحتلة)).

حكم الضبط وفقاً للمادتين 23/ج والمادة 2/53 من اتفاقية لاهاي:

في المادة 23/ ج من القسم الخاص بالأعمال الحربية من قواعد لاهاي، نجد ان الضبط أو التدمير لملكية العدو، سواء عامة ام خاصة يعد ممنوعاً في مناطق القتال ما لم توجد ضرورة حربية، ويترتب على ذلك انه إذا توقفت الضرورة الحربية التي اوجدت الحاجة إلى الضبط فأن الضبط يجب ان ينتهي.

وحق الضبط في مناطق القتال يشمل كافة استخدامات الممتلكات المضبوطة وحتى تدميرها، ذلك ان الضرورات الحربية قد تجعل ذلك التدمير مطلوباً وسواء تم تدمير الممتلكات أو كان من الممكن اعادتها، فلا يثور بشأنها الالتزام بالتعويض.

ولكن الممتلكات المستخدمة للأغراض الحربية لا تتمتع بالحماية المقررة في هذه المادة، فالمادة 23 / ج تستلزم ان تكون الممتلكات المضبوطة ليس لها صفة حربية.

ويتوقف امر صيانة الممتلكات المستخدمة في الاغراض الحربية من التدمير المتعمد وفقاً لهذه المادة على مستوى المدينة الذي بلغتها الدول المتحاربة، ويكون من حق العدو ان يمتلكها باعتبارها غنيمة حرب، ويشمل هذا كل المنقولات العامة المضبوطة في مناطق القتال كذلك الممتلكات الخاصة المفيدة للأغراض الحربية.

ويشترط لتطبيق الحماية المقررة في المادة 2/53 ان لا تكون الممتلكات موضوع الضبط ذات صفة حربية، فأي ممتلكات تكون مستخدمة في الاعمال الحربية وقت الضبط لا تتمتع بالحماية المقررة لهذه المادة.[1]

المطلب الثاني: الممتلكات المدنية والحماية المقررة لها

بتاريخ 10 يونيو سنة 1977 قد اقر مؤتمر جنيف الدبلوماسي بعد مناقشات كثيرة خلال دوراته الاربعة الملحقين الاضافيين لاتفاقيات جنيف سنة 1949 فيما يتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة، ونورد فيما يلي اهم احكامها المتعلقة بموضوعنا.

يتضح من نصوص الملحقان الاضافيين لاتفاقية جنيف سنة 1949 ان مجال انطباقها يشمل كل من يتأثر بالنزاعات المسلحة وتنطبق نصوصه جانباً إلى جنب مع احكام اتفاقية جنيف المتعلقة بحماية المدنيين بالأراضي المحتلة كما ينطبق على كافة انواع الاعمال الحربية البحرية والبرية والجوية والتي تصيب أهدافاً برية فضلاً عن شمولها لأقاليم المتحاربين ومسرح العمليات الحربية.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 123/122–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وقد جاءت الاحكام المتعلقة بالسكان المدنيين في الباب الرابع من القسم الاول من هذا الملحق، حيث جاءت القاعدة الاساسية والتي مقتضاها التفرقة بين السكان المدنيين وبين المقاتلين وبين الممتلكات المدنية والأهداف العسكرية دون غيرها وذلك من اجل تأمين حماية واحترام السكان المدنيين والممتلكات المدنية.

حيث ان إذا قمنا بوضع نص المادة 52 من هذا الملحق تحت المجهر لغايات توضيحها فأننا نجدها لا توجه الحماية على الممتلكات بشكل صريح وانما عن طريق استبعادها من نص المادة حيث ذكرت المادة اعلاه ان تلك التي ليست أهدافاً عسكرية " اي ان العنصر الجوهري في هذه المادة التي لا تقع الحماية عليها الأهداف العسكرية وقد اشار الدكتور صلاح الشلبي في مرجع السابق ان الأهداف العسكرية "تتحدد وفق معيار مزدوج الا وهو:

اولاً ان تسهم اسهاماً فعالاً في العمل العسكري، ويتحقق ذلك نتيجة لطبيعة تلك الممتلكات أو موقعها أو غايتها أو استخدامها.

ثانياً ان يحقق تدميرها التام أو الجزئي أو الاستيلاء عليها أو تعطيلها في تلك الظروف – ميزة عسكرية اكيدة".[1]

ونظراً لان المعايير الوارد في الفقرة السابقة ليس دقيقاً بالدرجة التي تمنع اللبس أو الشك في تقرير ما إذا كانت تلك الممتلكات مدنية ام عسكرية فقد اوردت الفقرة الثالثة ما يفيد ترجيح الشك لصالح التوسعة في معنى الممتلكات المدنية التي يجيب حمايتها.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 172/171–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

المطلب الثالث: حماية الممتلكات الثقافية

قبل الخوض في موضوع الحماية المقررة للممتلكات الثقافية يجب في البداية تعريفها وسوف نتطرق للتعريف حسب ما جاء في المادة الاولى لاتفاقية لاهاي:

فقد عرفت اتفاقية لاهاي لعام 1954 الممتلكات الثقافية بأنها الممتلكات الثابتة أو المنقولة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب والمباني المخصصة بصفة رئيسية وفاعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية المنقولة وما يسمى بمراكز الابنية التذكارية مهما كان أصل هذه الممتلكات أو مالكها

ويتضح من التعريف ان الممتلكات الثقافية الوارد في اتفاقية لاهاي ان هناك عدة انواع للممتلكات الثقافية:

اولا الممتلكات الثابتة: وهي الممتلكات الثابتة في الارض ولا يمكن نقلها وفي محاولة نقلها قد يؤدي إلى تلفها كالمباني والصروح والاماكن الاثرية ومثال عليها (المدرج الروماني في الاردن).

ثانياً الممتلكات المنقولة: وهي الممتلكات التي يمكن نقلها دون احداث اي تغير فيها كالكتب واللوحات الفنية.

ثالثاً الاماكن المخصصة لعرض أو الحماية الممتلكات: هي قاعات أو اماكن معينة يتم عرض وحفظ الممتلكات الثقافية فيها وذلك لغايات الاعتناء بها والحفاظ عليها مثل المتاحف وصالات العرض مخصصه لذلك.

ولكن وضعت الاتفاقية بعض القيود لكي يتم شمول الممتلكات الثقافية التي تعود للدولة بالحماية الدولية حيث انها تفرض على الدول المتعاقدة واجبات يجب تنفيذها في حالة السلم وفي حالة الحرب وسوف نتطرق لهذه القيود على الشكل الاتي:

القيد الاول: تلزم الاتفاقية الاطراف المتعاقدة بالاستعداد منذ وقت السلم بوقاية الممتلكات الثقافية الكائنة في اراضيها وذلك باتخاذ التدابير التي تراها مناسبة لكن الافضل اتخاذ التدابير الضرورية لحماية الممتلكات الثقافية لضمان وقاية أفضل. [1]

القيد الثاني: تحرم هذه الاتفاقية كل استخدام لهذه الممتلكات الثقافية أو الوسائل المخصصة لحمايتها أو الاماكن المجاورة لها مباشرة لأغراض عسكرية وتلتزم الدول المتعاقدة بالامتناع عن اي عمل عدائي ازاء هذه الممتلكات الثقافية[2]

القيد الثالث: على الدول ان تتخذ في إطار تشريعاتها الجنائية – كافة–الاجراءات التي تكفل محاكمة الأشخاص الذين يخالفون احكام الاتفاقية والذين يأمرون بمخالفتها وتوقيع جزاءات جنائية أو تأديبية عليهم مهما كانت جنسياتهم. [3]

القيد الرابع: وضع شعار مميز على الممتلكات الثقافية لتسهيل التعرف عليها[4]

لقد جاءت القيود صريحة وواضحة حيث ألزمت الدول المتعاقدة بأن يقوموا باتخاذ تدابير وقائية لحماية هذه الممتلكات في وقت السلم ثم جاء بنص اخر وقيدت الدولة ذاتها بقيد انه يحرم عليها استخدام الاماكن الثقافية أو الاماكن المجاورة لها اي استخدام عسكري لكي تلتزم الدولة المعادية

1 المادة 1 (أ-ب-ج)من اتفاقية لاهاي لعام 1954
2 المادة 4من اتفاقية لاهاي لعام 1954
3 المادة 28 من اتفاقية لاهاي لعام 1954
4 المادة 6/16 من اتفاقية لاهاي لعام 1954

بالامتناع عن اي عمل ضد هذه الممتلكات ومن ثم قامت بوضع نص صريح يأمر بوضع علامات صريحة على المواقع الثقافية لكي تسهل التعرف عليها وعدم التعرض لها في وقت اعلان الحرب أو النزاع المسلح.

ومع مرور الزمن أصبح الاهتمام المتزايد في الممتلكات الثقافية فقد ابرمت اليونسكو اتفاقية حظر ومنع استيراد وتصدير الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة عام 1970 وقدمتها في مادتها الاولى بتعريف دقيق لمفهوم الممتلكات الثقافية مع تحديد معيار زمني لها فحددته بمائة عام.

اما على صعيد الاقليمي فنذكر اتفاقية روريخ التي تبنتها الدول الامريكية عام 1935 والتي عدت جميع الاثار الثابتة والمنقولة سواء كانت ملكاً وطنياً ام شخصياً والتي تشكل التراث الثقافي للشعوب ممتلكات ثقافية يجب حمايتها ومنها الاثار التاريخية والمتاحف والمؤسسات الثقافية والعلمية.[1]

والسؤال الذي يدور في هذا المحور كيفية فقدان الممتلكات الثقافية الحماية الدولية؟

تفتقد الممتلكات الثقافية الحماية المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية في الحالات الاتية:

الحالة الاولى: إذا ما تم استخدامها لأهداف أو اغراض عسكرية.

فإذا ما قامت إحدى الدول باستخدام الممتلكات الثقافية المشمولة بالحماية الخاصة كأهداف عسكرية، فأن هذه الممتلكات تفقد الحماية المقررة لها ويتحلل للطرف الاخر في النزاع المسلح من الالتزام بحماية الممتلكات الثقافية.

1 الفواعير – فاطمة – حماية الممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 43-رسالة ماجستير – 2019حزيران

وبهذا فأنه ينطوي على جانب كبير من الخطورة، ولا سيما في التطورات التقنية التي شملت شتى الوسائل، وبشكل خاص وسائل الحروب، وعليه فأن رفع الحصانة عن الممتلكات الثقافية ولو لفترة وجيزة جداً كاف لتحويل هذه الممتلكات إلى اطلال.[1]

كما قررت اتفاقية لاهاي لعام 1954 عدداً من الضوابط الواجب اتباعها من قبل إطراف النزاع متى ما تم استخدام ممتلك ثقافي مشمول بالحماية الخاصة لأغراض عسكرية، فالحماية هذه لا تزول بشكل تلقائي من هذه الممتلكات، وانما يجب على طرف النزاع الذي يعد ان الطرف الاخر قد خالف قواعد الحماية الخاصة المقررة لهذه الممتلكات، ان ينذر الاخير بوضع حد لهذه المخالفة كما في استطاعته ذلك، وفي اجل معقول. [2]

الحالة الثانية: تتمثل بالضرورات العسكرية القهرية

فقد اشترطت اتفاقية لاهاي لفقدان الحماية الخاصة التي تتمتع بها الممتلكات في فترة النزاع المسلح ان يكون هناك حالات استثنائية لمقتضيات الضرورة الحربية القهرية وقد قيدت اتفاقية لاهاي 1954 توجيه الاعمال الحربية ضد هذه الممتلكات بعدد من الشروط: منها ان يصدر قرار توافر حالة الضرورة من جانب رئيس هيئة حربية يعادل في الأهمية أو يفوق فرقة عسكرية، وان يتم ابلاغه للطرف المعادي بشأن القرار رفع الحصانة عن الممتلك الثقافي قبل ان يتم تنفيذ بمدة كافية، ويكون قرار رفع الحصانة لمقتضيات الضرورات العسكرية مؤقتاً بحيث ينقضي بانقضاء الظروف التي دعت اليه.

1 علي – حيدر كاظم -الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 306 -مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية – العدد الثاني / السنة السادسة

2 علي – حيدر كاظم -الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 308-مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية – العدد الثاني / السنة السادسة

والواقع ان في اغلب الاحيان يبرر المتحاربون تدمير الممتلكات الثقافية بحجة الضرورات العسكرية وعلى هذا النحو فسرت الولايات المتحدة تدمير " دير مونتي كاسينو " الشهير الذي تحصن فيه الالمان، وأوقفوا مسيرة الحلفاء صوب روما أو يبررون تدميرهم للممتلكات على اساس إن ذلك جاء بصورة عرضة وغير متعمدة.[1]

دور اللجنة الدولية للصليب الاحمر في حماية الممتلكات الثقافية

تقوم لجنة الصليب الاحمر بعمل وسيط محايد في حالات النزاعات المسلحة وفقاً لقواعد القانوني الدولي الإنساني وتعمل على نشر وتقديم المساعدة العاجلة إلى ضحايا الحرب سواء في النزاعات المسلحة الدولية أو في النزاعات المسلحة الغير الدولية والاضطرابات الداخلية ان التشابك بين الموضوعات الحماية العامة للممتلكات الثقافية من ناحية وحماية الممتلكات الثقافية في أوقات النزاع المسلح من ناحية اخرى يعكس تدخلاً في الاختصاصات المؤسسية، فمهمة اليونسكو تختص بالحماية العامة للممتلكات الثقافية بينما اللجنة الدولية للصليب الاحمر تختص بتلك الحماية في فترات النزاع المسلح وبعيداً عن خلق اي نوع من التنافس فقد افرز هذا التشابك في الاختصاصات قوة دافعة ايجابية، يمكن ملاحظتها في التعاون المثمر الذي تطور عليه فأن حماية الممتلكات الثقافية تمثل اولوية قصوى على جدول أعمال اللجنة الدولية للصليب الاحمر وله دور استشاري نظري واخيراً نشير بأنه برغم ما تصدره من توصيات الا انها غير ملزمة ولا يترتب عليها اي مسؤولية دولية.[2]

1 علي – حيدر كاظم -الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 308-مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية – العدد الثاني / السنة السادسة

2 الفواعير – فاطمة – حماية الممتلكات الثقافية اثناء النزاعات المسلحة – ص 62/61-رسالة ماجستير – 2019حزيران

الممتلكات والمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين

تحظر المادة 54 من المحلق الاول لاتفاقيات جنيف تجويع المدنيين كأسلوب من اساليب الحرب كما تحظر مهاجمة أو نقل أو تعطيل أو تدمير الاعيان والمواد التي لا غنى عنها لبقاء السكان المدنيين ومثالها المناطق الزراعية والمواد الغذائية التي تنتجها والمحاصيل والماشية ومرافق مياه الشرب واشغال الري، إذا كان القصد من ذلك منعها عن السكان المدنيين أو الخصم لقيمتها الحيوية مهما كان السبب الباعث على ذلك، سواء كان تجويع المدنيين أو حملهم على النزوح ام لاي باعث اخر.

ونظراً لان الحظر السابق يتسع لما قد يعد تعويقاً لحق الدفاع عن النفس، في قيام المحارب على اقليمه بمهاجمة وتدمير أو نقل المواد المذكورة خشية استيلاء العدو عليها واستفادته منها في الحرب ضده، فقد اباحت المادة 5/54 ذلك بشرط ان تمليه ضرورة عسكرية ملحة.

ونلاحظ هنا ان مراعاة الضرورة العسكرية الملحة قد جاء فقط من اجل الدفاع عن الاقليم الوطني ضد الغزو، فهو مقرر لمصلحة الطرف المعتدى عليه وليس لمصلحة المتعدي كما هو الامر في اتفاقيات لاهاي. [1]

1 شلبي,صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 173–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الفصل الرابع
حق الاسترداد

ماهية حق الاسترداد

لقد بدأ حق الاسترداد بالظهور وتبلور عندما تنبه المجتمع الدولي إلى خطورة سلب ونهب الممتلكات سواء كانت ممتلكات خاصة أو عامة أو ثقافية مما يلحق الضرر بالدولة التي احتلت وبشعبها وبتراثها القديم حيث ان التدمير أو السلب الذي قد يقع على هذه الممتلكات قد يؤدي إلى زوال حضارة عريقة وتاريخ انساني قديم أو قد يؤدي إلى تشرد الناس المستقرين والمقيمين في اقليمها جراء افعال الدولة المعتدية مما اضطر الفقه الدولي إلى التوجه إلى عدم سلب وتدمير هذه الممتلكات وبذات الوقت شمولها بالحماية الدولية، وذلك عن طريق ابرام معاهدات بين الدول بعضها البعض وجعل ضوابط معينة لصون هذا الحق وهو بالأساس حق سامي ولا يجب التغول عليه وذلك لأنه حق للشعوب كافة حيث ان سلب الممتلكات المدنية أو الشخصية بتعبير اخر والممتلكات العامة يؤدي إلى الحاق الضرر في الاقتصاد الوطني للدولة المعتدى عليها وسوف نتطرق في هذا الفصل إلى حق الاسترداد ونوفيه بالشرح الكافي وذلك عن طريق عدة مباحث منها:

المبحث الاول
مفهوم حق الاسترداد

سوف نتطرق في المبحث هذا إلى تعريف حق الاسترداد وسوف نتخذ مطلبين الاول التعريف الفقهي لحق الاسترداد والاخر التعريف القانوني لحق الاسترداد: –

المطلب الأول: التعريف الفقهي لحق الاسترداد

اولا ان الفقه الدولي انقسم إلى اتجاهين في تعريف لحق الاسترداد اتجاه عام ويمثل الفقهاء في الدول الحلفاء واتجاه اخر يمثل الفقه الألماني.

الفقهاء في دول الحلفاء

الاتجاه الاول يرى بأن مفهوم الاسترداد يختلط مع جبر الضرر وهو جزء من التعويض العيني ولا يقيم اي تفرقة بين الاسترداد واعادة الحال إلى ما كان عليه ولم يرتبوا اية نتائج للتفرقة بين هذين المصطلحين ويعتبرون ان حق الاسترداد يقوم على المخالفة الدولية والمتكفلة بنزع الممتلكات وسلبها بالقوة من الاقليم المحتل ولذلك فهو يقوم على مبدأ الاقليمية لذلك فأنهم عرفوا حق الاسترداد (هو حق من حقوق الدولة المتضررة وهي التي تطالب به وليس صاحب الممتلكات المنزوعة فقط وان الهدف من الاسترداد هو ليس فقط اعادة الممتلكات إلى مالكها فقط بل يدخل ضمن حماية الاقتصاد الوطني للدولة المتضررة) ومن هؤلاء الفقهاء مارسيل سيبر وجوجنهايم وهو ما يتفق مع ترجمة النص الفرنسي لمعاهدات السلام حيث عرفوا الاسترداد على انه حق الدولة بإعادة الممتلكات إلى الاقليم الذي نزعت منه كجزء من التعويض العيني عن المسؤولية العامة للحرب .[1]

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 7 /8-

حيث يتضح من التعريف الذي تم سبق ذكره ان بالأساس ان فهذا الحق يعود للدولة المتضررة وهي من تطالب به وليس صاحب العلاقة المتضرر الفعلي وذلك لان الدولة مسؤولة عن رعاياها وعن تمثيلهم امام المجتمع الدولي حيث نوه التعريف السابق إلى أهمية حق الاسترداد وذلك لحماية الاقتصاد الوطني ورد الممتلكات.

عرف الفقه الانكليزي حق الاسترداد بأنه " مكنة الدولة من استعادة كل الممتلكات التي نزعت من اقليمها أثناء الاحتلال الحربي بالمخالفة لقواعد القانون الدولي وعلى الدولة التي توجد لديها هذه الممتلكات اعادتها بغض النظر عن طبيعة الحيازة وشخص الحائز ويشمل ذلك الممتلكات الخاصة والعامة وهو حق يقوم على مبدأ القانون العام. "[1]

اما الفقهاء الالمان مثل (كاوفمان، وشمولر، ومايرر، وتويلر) فيرون بأن ليس حقاً للدولة بل هو يقوم على حماية الملكية الخاصة فإذا كان المالك الذي نزعت منه الممتلكات موجوداً على الاقليم الالماني و هي في حيازته فلا يمكن تسليم الممتلكات إلى الدولة التي تطالب بها مالم يطالب بها مالكها الاصلي، وقد عرفوا حق الاسترداد بأنه "حق المالك الاصلي للممتلكات التي تم نزعها منه بالقوة والاكراه من اعادتها بعد ان يتم اثبات ملكيتها من قبل المطالب بها " وقد ذهبوا في هذا الاتجاه هو لرغبتهم في المحافظة على مصالح المانيا في الابقاء على الممتلكات التي تم سلبها من الاقاليم المحتلة. [2]

وقد وضح الباحث الاسباب وراء تعريف الالمان لهذا الحق بهذه الطريقة وذلك إلى اسباب شخصية ولجلب منافع شخصية ودرء مغارم عن الدولة الالمانية وذلك لتعقيد الامر ووضع الصعوبات

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 8
2 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 8

امام المجتمع الدولي لكيلا تتم المطالبة بهذا الحق وهذا ان دل يدل على المخالفات الواقعة من الدولة الالمانية أثناء الحرب والاحتلال.

المطلب الثاني: المعنى القانوني لحق الاسترداد

اما بخصوص تعريف حق الاسترداد قانوناً فنلاحظ بأن الاتفاقيات الدولية لم تتطرق إلى تعريف حق الاسترداد بل اكتفت بالنص على حق الدولة في استرداد ممتلكاتها العامة والخاصة والتي نزعت من اقليمها بصورة غير مشروعة ونذكر مثال ذلك ما نصت عليه معاهدة وستفاليا لعام 1648 والتي نصت على ضرورة اعادة الممتلكات والأرشيف والاعمال الفنية والاثرية التي نقلها من مواطنها الاصلية ، وقد اكتفت الاتفاقية بهذا النص دون ذكر تعريف لحق الاسترداد، وعلى سبيل المثال ايضا جاء نص مماثل في اتفاقية باريس التي انهت الحروب النابليونية عام 1865 اذ قامت فرنسا برد الممتلكات الثقافية التي نهبتها في ايام الحروب النابليونية استناداً لنصوص هذه المعاهدة، ونصت معاهدة " تريانون " في المادة (168) التي نصت" تلزم المجر بأجراء الاسترداد لكافة الممتلكات والنقود التي قامت بانتزاعها وفقاَ للإجراءات التي تقررها لجنة تعويضات الحرب بالإضافة إلى دفعها مبالغ التعويض عن اضرار الحرب " فنلاحظ بأن النص لم يتطرق للتعريف ما هو المقصود بحق الاسترداد و اشارات المادة (35) اتفاقية لاهاي لعام 1907 إلى وجوب استرداد الممتلكات الثقافية التي تم سلبها من الاقاليم المحتلة.

واشارت معاهدة سان جريمان لعام 1919 على ضرورة التزام النمسا بإعادة جميع الممتلكات الثقافية التي قامت بالاستيلاء عليها خلال الحرب العالمية الاولى، ونصت معاهدة نوبي لعام 1919 على التزام بلغاريا إجراء الاسترداد لجميع الممتلكات الثقافية التي قامت بالاستيلاء عليها من اليونان ورومانيا وصربيا خلال فترة الحرب. واشار البرتوكول الاضافي الاول لعام 1954 ملحق باتفاقية

لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في النزاعات المسلحة لعام 1954في المادة (1ف3) إلى تعهد الاطراف السامية المتعاقدة بأن تقوم عند انتهاء العمليات الحربية بإعادة جميع الممتلكات الموجودة على اراضيها إلى سلطات المختصة في الاراضي التي كانت تحت الاحتلال ولا يجوز بأي حال من الاحوال حجز تلك الممتلكات كتعويضات الحرب.[1]

نرى بأن القانون الدولي لم يضع تعريف صريح وواضح لحق الاسترداد وان اغلبية المعاهدات الدولية جاءت بتحديد واجبات الدول من حق الاسترداد ولم يأتي تعريف صريح لحق الاسترداد من المعاهدات الدولة وانما الذي عرف حق الاسترداد هو الفقه واما بالنسبة للمعاهدات فقد وضعت الرواسي الاساسية لحق الاسترداد وجرمت افعال الدول المعتدية في حال تدمير أو نهب ممتلكات الدول المعتدى عليها.

المطلب الثالث: التطور التاريخي لحق الاسترداد

سوف نتناول في هذا المطلب التطور التاريخي لحق الاسترداد وماهية الظروف التي ساهمت في تطوره وسوف يتم تقسيم هذا المطلب على مبحثين فالأول سوف يكون حق الاسترداد بعد الحرب العالمية الاولى واما المبحث الثاني سيكون حق الاسترداد بعد الحرب العالمية الثانية:

الفرع الاول: حق الاسترداد بعد الحرب العالمية الاولى

لقد كانت الفترة التي سبقت الحرب العالمية الاولى فترة خالية من الالتزام بالحد الادنى فيما يتعلق بقواعد الحرب فلم يكن تدمير الممتلكات أو سلبها في الحرب يثير اية مخالفات قانونية فكانت الممتلكات تعتبر غنيمة حرب يجوز الاستيلاء عليها و التصرف بها وادى انتشار مبدأ (فاتيل) الذي

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 9

اشار في مؤلفه (قانون شعوب) إلى انه (مهما كان السبب الذي نغزو من اجله بلداً اخر، فيجب ان لا تتعرض المباني والاعمال الفنية والاثرية، للسلب والتدمير التي بجمالها تتشرف الإنسانية وان تدميرها لا تزيد في شيء من قوة العدو) قيام الدول بالنص في معاهدات السلام على مبدأ المعاملة بالمثل فيتم اعادة الممتلكات التي تمت مصادرتها من قبل الاطراف المتحاربة وهو ما يسمى مبدأ المعاملة بالمثل فيتم إعادة الممتلكات التي تمت مصادرتها من قبل الاطراف المتحاربة وهو ما يسمى مبدأ الاسترداد التقابلي وهو ما اخذت به معاهدة باريس للسلام سنة 1783 التي عقدت بين بريطانيا و مستعمرات امريكا الشمالية. [1]

ولقد كان الاسترداد للممتلكات التي تم سلبها أو نزعها أثناء الحرب التزاماً عرفياً منذ ظهور مبدأ روسو فأن الملاحظ ان معاهدة باريس سنة1815 لم تنص على استرداد الكنوز الفنية التي تم الاستيلاء عليها.

وان كانوا الحلفاء قد أصروا في سنة 1815 على ان تلك الاعمال الفنية يجب ان تعاد إلى المدن والمتاحف التي اخذت منها، مقررين ان اعمال ضبط هذه الممتلكات كانت خاطئة منذ البداية وان عليهم ان يعيدوا الممتلكات إلى حيازة ملاكها الحقيقين. [2]

رغم ان مبدأ روسو ساعد المجتمع الدولي بحق الاسترداد الا انه لم يتم الاخذ به، الا بعد توقيع اتفاقية لاهاي سنة 1907، وفقاً للمادة 35 من اتفاقية لاهاي الرابعة، فان الالتزام بالاسترداد يشمل ما يلي:

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 14

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 222–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

1- الممتلكات الخاصة المصادرة في الاقاليم المحتلة.

2- الممتلكات العامة المصادرة والتي كان من الواجب عدم مصادرتها.

3- الممتلكات العامة للأعداء الموجودة على الاقاليم المتحاربة والتي تم مصادرتها عند اندلاع الحرب، وتستثنى فقط الممتلكات المصادرة وفقاً لحق الاغتنام البحري حيث يظل العرف القديم سائداً في هذا المجال، وحيث لا توجد قاعدة قانونية تقضي باسترداد تلك الاشياء فقد ساد منطق القوة. [1]

وتأكد حق الاسترداد معاهدات الصلح التي انهت الحرب العالمية الاولى، فنص اتفاق الهدنة الموقع بين المانيا ودول الحلفاء في 11 نوفمبر 1918 على الاسترداد الفوري للنقود والذهب والممتلكات الفنية والتاريخية والاشياء العامة والخاصة التي استولت عليها المانيا من الدول التي قامت باحتلالها، وكذلك نصوص الاسترداد العام الذي جاءت بها معاهدة تريانون الواردة في المادتين (168، 173) فقد تضمن المعاهدة التزاماً محدداً لصالح دول الحلفاء باسترداد كافة الوثائق والسجلات والاشياء الفنية والاثرية والوثائق العلمية التي تم الاستيلاء عليها كما تضمنت اتفاقية سان جرمان لعام 1919 التزام النمسا بإعادة جميع الممتلكات الثقافية التي استولت عليها خلال الحرب، ايضا فقد تضمنت اتفاقية (نوبي) مع بلغاريا بأن تعيد كافة الممتلكات الثقافية التي استولت عليها من اليونان و رومانيا و صربيا خلال الحرب العالمية الاولى، وايضا فقد نصت معاهدة برلين لعام 1921 على اعادة الممتلكات الثقافية و كذلك ترميم ما تم تدميره منها وبذلك حاولت اتفاقيات السلام المبرمة عقب الحرب العالمية الاولى إلى اصلاح بعض الاضرار التي تعرضت لها الممتلكات [2]الثقافية في الحرب العالمية الاولى، وتم فيما بعد الاتفاق مع فرنسا على اعادة جميع الممتلكات الثقافية التي

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 223/222–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف
2 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 14

نهبها نابليون خلال احتلاله لعدة من دول اوروبا، وتأكد حق الاسترداد للممتلكات الثقافية بشكل دقيق وواضح وباتفاق عدد كبير من الدول التي وقعت على معاهدة (فرساي) لعام 1919 التي عقدت في نهاية الحرب العالمية الاول والتي نصت في المادة (228) على الزام الحكومة الالمانية بإعادة كافة الممتلكات الثقافية إلى البلدان التي سلبت منها و منها الزامها بإعادة المصحف الاصلي للقران الكريم إلى ملك الحجاز الامير علي بن الحسين الذي انتزعته السلطات التركية وقدمته هدية لإمبراطور المانيا (غليوم الثاني).[1]

حيث جاءت نصوص الاسترداد في معاهدات السلام عقب الحرب العالمية لمصلحة دول الحلفاء فلا تستفيد منها الدول المهزومة بالحرب كما لم تتضمن تلك المعاهدة التزام حائز حسن النية بإعادة الممتلكات، ولم تقم بالنص على تعاون المسؤولين في الدول التي يجب عليها البحث عن تلك الممتلكات.

غياب التبادلية

لم تقرر معاهدات السلام عقب الحرب العالمية الاولى مبدأ المعاملة بالمثل (التبادلية – المقابلة) فيما يتعلق بالاسترداد أو اعادة الحال إلى ما كان عليه، الا ان هناك استثناءات نصت عليها معاهدة تريانون فيما يتعلق في الاسترداد وفي هذه الحالات لم يكن الامر متعلقاً بإعادة ممتلكات نزعت من الاقليم المحتلة خلال الحرب بمعرفة قوات اجنبية بقدر ما هو متعلق بتقسيم مجموعات من الاموال والوثائق الخاصة بالدول المعنية كانت محفوظة لوقت طويل وبطريقة غير مشروعة في اماكن ليست تابعة لها. [2]

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 14/ 15

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 248–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وبرأي الباحث كان يجب ان يكون مبدأ التبادلية والمعاملة بالمثل حيث ان المسؤولية عن نهب الممتلكات والاستيلاء عليها تعود على كلا الطرفين وليس على الطرف الذي قام بمخالفة قواعد الحرب والاعتداء ويعود ذلك لان الممتلكات المستولى عليها حق للشعوب ولا يجوز اعفاء اي من طرفين الحرب من رد الممتلكات لطرف المعتدى عليه أو المعتدي.

الفرع الثاني حق الاسترداد بعد الحرب العالمية الثانية

لم تستطيع معاهدات السلام المعقودة في اعقاب الحرب الاولى من ان تمنع الدول في الحرب العالمية الثانية على عدم التعرض للممتلكات المدنية بالنهب والتدمير فارتكبت ابشع الانتهاكات بحق الأهداف المدنية وخصوصاً الممتلكات الثقافية، فقامت القوات الألمانية بسلب و تدمير كل ما وقع تحت ايديها من مقتنيات المتاحف والقصور والمكتبات العامة، فقامت بتحطيم مكتبة (لوفيان) البلجيكية الشهيرة وعندما تعالت الاصوات بالتنديد بهذا الفعل بررت ان التدمير جاء للضرورات العسكرية وسجلت الاحصائيات بان القوات الالمانية قد دمرت حوالي (500) متحف و نهبت حوالي (21000) احدى وعشرون الف قطعة اثرية وفنية خلال الحرب العالمية الثانية اصدرت دول الحلفاء اعلاناً بتاريخ 5/يانير/1943 اكدت فيه عزمها على مناهضة الاساليب التي اتبعتها دول المحور من سلب وتدمير اتجاه الممتلكات والحقوق والمصالح في الاقاليم التي خضعت لسيطرتها وحذرت خلال الاعلان جميع الأشخاص من اكتساب تلك الممتلكات وقد اصبح هذا الاعلان جزءا من معاهدات السلام التي وقعت في اعقاب الحرب العالمية الثانية، وفرقت معاهدات الصلح الموقعة في نهاية الحرب العالمية الثانية بين الممتلكات وبين الحقوق والمصالح فبخصوص الممتلكات فيجب ان تعاد فوراً بعد نفاذ المعاهدة تنفيذاً لمبدأ الاسترداد وارجاع الحال إلى ما كان عليه اما الحقوق والمصالح فينظر فيها في وقت اخر تحدده المعاهدة ونلاحظ ان اتفاقيات الصلح الموقعة في اعقاب الحرب

العالمية الثانية قد عرفت المقصود بمصطلح الممتلكات وجعلته شاملاً ونصت بانها تشمل كل الممتلكات المنقولة والعقارية المادية وغير المادية ومنها الممتلكات الصناعية والادبية والفنية وكل الحقوق والمصالح التي تعرضت لانتهاك حق الملكية كما تشمل جميع ممتلكات دول الامم المتحدة ومواطنيها ويشمل الالتزام بالاسترداد جميع الممتلكات التي يتم التعرف عليها من مواطني دول الامم المتحدة والتي انتزعت من قبل قوات المحور بغض النظر عن اي تصرف وقع على هذه الممتلكات فيما بعد وتلتزم الدول المحايدة بمبدأ الاسترداد بالنسبة للممتلكات الموجودة في أراضيها. [1]

وتضمنت جميع معاهدات الصلح في اعقاب الحرب العالمية الثانية مبدأ اعادة الممتلكات الثقافية والاثرية إلى بلدانها الاصلية، مثال ذلك اتفاقية الصلح بين بلغاريا والمجر، واتفاقية الصلح بين ايطاليا ورومانيا، ويوغسلافيا وفلنده، واتفاقية الصلح بين ايطاليا واثيوبيا لعام 1947 حيث نصت في المادة (78) من منها على التزام ايطاليا بإعادة جميع الممتلكات الثقافية التي قامت بنقلها خارج اثيوبيا ووقعت الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا وبريطانيا والاتحاد السوفيتي على وثيقة عمل تهدف إلى التعاون في إعادة الممتلكات الثقافية التي تم نهبها والاستيلاء عليها خلال الحرب، ويتم ذلك عن طريق نشر بيانات وقوائم خاصة بهذه الممتلكات واعلامها لجميع المتاحف وهيئات الاثار لغرض اعادتها وطالبت الوثيقة من الشعب والحكومة الالمانية بإعادة جميع الممتلكات الثقافية التي تم سلبها من الاراضي المحتلة خلال الحرب العالمية الثانية، ومن خلال تحليل معاهدات السلام التي اعقبت الحربين العالميتين نلاحظ وجود عدد من الاوراق في معالجة موضوع الاسترداد هي كما يلي:

1- ان معاهدات السلام عقب الحرب العالمية الاولى عندما نظمت حق الاسترداد لم تقرر على تتبع الممتلكات خارج اقاليم الدول المسؤولة عن الحرب وحلفائها، على عكس معاهدات الصلح في

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 16

اعقاب الحرب العالمية الثانية فقد قررت ان الالتزام بالاسترداد يشمل اقاليم الدول الاعداء وحلفائهم وكذلك اقاليم الدول المحايدة.

2- ان نصوص الاسترداد في اعقاب الحرب العالمية الاولى لم تستبعد الحماية للحائز حسن النية الذي توجد لديه بينما في معاهدات السلام في الحرب العالمية الثانية اشارت إلى وجوب الاسترداد بفض النظر عن اي تصرف جرى على هذه الممتلكات بعد انتزاعها.

3- قررت المعاهدات السلام في اعقاب الحرب العالمية الثانية مبدأ المعاملة بالمثل وهو الاسترداد المقابل للممتلكات والوثائق في اقاليم الحلفاء والاعداء وهذا مبدأ لم يكن موجوداً في معاهدات السلام في اعقاب الحرب العالمية الأولى.

4- اشارت معاهدة فرساي لعام 1919 التي انهت الحرب العالمية الاولى، في حالة تعذر اعادة الممتلكات فتترك لمحاكم التحكيم المختلطة تقدير مبلغ التعويض، اما معاهدات السلام في عام 1947 فان المبلغ يكون بثلثي المبلغ وقت الشراء لهذه الممتلكات

5- نصت معاهدة فرساي على حق دول الحلفاء في تعويض رعاياهم بالعملات المحلية في بلادهم وجعل المانيا مدينة بالمبالغ المدفوعة، اما في معاهدات السلام لعام 1947 فأن مبلغ التعويض يكون بعملة دولة العدو التي يتم تبادلها بحرية في بلادهم

6- احتوت معاهدات السلام في عام 1947، على نصوص خاصة فيما يسمى الاسترداد النوعي وهو استرداد الذهب النقدي، واسترداد الممتلكات الفنية والاثرية واعتبرت عملية التدمير والاستيلاء على الممتلكات الثقافية هو جريمة حرب من نوع خاص. [1]

1 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 17

وسوف نتطرق إلى انواع الاسترداد التي تطرقت لها معاهدة السلام في عام 1947 (الاسترداد النوعي)

الفرع الثالث الاسترداد النوعي

بجانب الاسترداد (العيني) الذي قررته معاهدات السلام عقب الحربين العالميتين الاولى والثانية فقد قررت نوعاً اخر من الاسترداد، هو الاسترداد النوعي، ذلك ان المبدأ المقرر في الاسترداد هو ان الممتلكات التي ترد هي بعينها هي تلك الممتلكات التي نزعت من الاقاليم المحتلة ويتم اكتشافها على اقاليم الدول المسؤولة، فاذا كانت تلك الممتلكات قد نزعت بمعرفة قوات المحور من اقليم المحتل ولكن لم يعثر عليها فأن الدولة المعينة ليست ملزمة بردها حتى ولو كانت هناك ادلة تفيد ان احد مواطنيها هو الذي قام بنزعها أو امكن اثبات انها نقلت بأي طريقة اخرى إلى اقليمها.[1]

وفي عبارة اخرى، فأن مبدأ الاقليمية يكون مطبقاً لمصلحة دول الامم المتحدة وفي مواجهتها ايضاً، ففي حين تلتزم الدولة التي تكتشف الممتلكات على اقليمها بردها إلى الدولة المعنية، فانه على الجانب الاخر لا تلتزم الدولة المسئولة عن الاسترداد باستبدال الممتلكات أو التعويض عنها إذا لم يتم اكتشاف تلك الممتلكات طبقاً للمبادئ التي وضعها الحلفاء، وفي هذا يختلف الاسترداد عن اعادة الحال الي ما كان عليه بصفة عامة في القانون الدولي.[2]

الا ان هناك نوعين من الممتلكات تحدثت عنهم نصوص معاهدات السلام عقب الحرب العالمية الثانية واوامر السلطات العسكرية في المانيا ويشكل نزعهما امراً خطيراً، نظراً لتأثيرهما على

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 279–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف
2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 279–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الكيان الاقتصادي والثقافي للأقاليم التي نزع منها، وهذان النوعان من الممتلكات هما الذهب النقدي والاعمال الفنية والتاريخية والاثرية حيث يجب ان يتم استردادهما نوعياً على خلاف القواعد السابقة، بتقديم بديل معادل لقيمة الممتلكات المنزوعة.[1]

استرداد الذهب النقدي

لقد قامت قوات المحور بالحرب العالمية الثانية باغتنام الذهب النقدي الموجود في الاقاليم التي احتلتها، وعندما تأكد الحلفاء (الولايات المتحدة، والاتحاد السوفيتي، بريطانيا) من المانيا قد استنفذت كل كميات الذهب التي دخلت بها الحرب، أصدروا اعلاناُ 22فبراير سنة 1944 يهدف إلى ان يجعل غير ممكن الاحتجاج من قبل اي حائز حتى ولو كان محايد بأنه اكتسب بحسن النية ذهباً نقدياً من حكومات دول المحور أو أحد مواطنيها.

وفي 21 ديسمبر سنة 1945 اجتمعت دول الحلفاء في باريس حيث تم اتفاق في 14 يناير سنة 1946 على انشاء وكالة للتعويضات من المانيا واسترداد الذهب النقدي وقد جاء ضمن أهداف هذا الاتفاق وضع اجراءات عادلة لاسترداد الذهب النقدي. [2]

وقد كان أحد موضوعات هذا الاتفاق تجميع الذهب النقدي المغتنم الذي اكتشف في المانيا وتوزيعه على الدول الموقعة بما يتناسب مع خسائرهم من الذهب، والامر الثاني هو تحرير كل

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص280–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 281–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الممتلكات الالمانية في الدول الاجنبية المحايدة من الملكية أو السيطرة الالمانية واستعادة الذهب الذي نقل بطريقة غير مشروعة إلى الدول المحايدة وتوزيعها فيما بينهم كتعويض الحرب.[1]

وجدير بالذكر ان بنوك الاصدار في الدول المذكورة في الاتفاق، قد اعلنت عن سلب 700 طن من الذهب النقدي، وجدت منها 220 طناً في المانيا.[2]

ومن الممكن اعتبار استرداد الذهب الذي عثر عليه لدى المانيا أو حلفائها بأنه استرداد من نوع خاص، نظراً وانه قد تأكد ان كميات الذهب الالماني قد نفذت _ نظراً للتكاليف الباهظة للحرب، فأن الذهب الموجود ليس بالقطع مملوكة لها.

وبالتالي يعد من ممتلكات الحلفاء التي يكون من حقها المطالبة برده باعتباره متعارف عليه بصفة عامة اجمالية، وان استحالة تعرف كل دولة على ما لها بصفة خاصة.[3]

وبالنسبة لدور ايطاليا في عمليات سلب الذهب فقد قرر الحلفاء في معاهدة السلام الموقعة معها، ان تعيد ايطاليا الذهب النقدي المنزوع بمعرفتها وبذاته أو تعيد بدلاً منه ذهباً من نفس الوزن ودرجة النقاء. [4]

المطلب الرابع: استرداد الاعمال الفنية والتاريخية والاثرية

كما هو الحال تماما في معاهدات السلام التي انهت الحرب الاولى واتفاقية لاهاي الرابعة فان القواعد الجديدة للاسترداد تحتوي نصوصا خاصة بالممتلكات ذات القيمة الفنية والتاريخية والاثرية،

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 282–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 283–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

3 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 283–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

4 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 283–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

ويشكل نزع هذه الاشياء جريمة حرب من نوع خاص، وتنص اتفاقية لاهاي بصراحة على المعاملة بالمثل، فالمادة 56 تقرر بقوة ملزمة.

ان تلك الممتلكات العامة تتمتع بمعاملة مماثلة لما تتمتع به الممتلكات الخاصة من حماية قانونية يكون من مقتضاها انه إذا تم الاستيلاء عليها واستحال استردادها، فيجب استبدالها بأشياء من نفس النوع والقيمة، بقدر ما هو ممكن الحصول عليه، وتنص معاهدات باريس للسلام سنة 1947 على ذلك ايضا وكما تشير إلى ذلك أوامر السلطات العسكرية في المانيا

وعلى ذلك فان استرداد الاشياء ذات القيمة الفنية والتاريخية والاثرية هو الحالة الثانية، بعد استرداد الذهب النقدي، التي لا تتطلب فيها قواعد الاسترداد اعادة الممتلكات بذاتها، وتتطلب وفقا لظروف معينة استردادا نوعيا، ويعد هذا دليلا مقنعا على ان الاسترداد يستقل عن شخص المالك وشخص الحائز الحالي، وان المبدأ السائد في كلا الجانبين هو مبدا الاقليمية بصفة مانعة.[1]

المطلب الخامس: مصادر قانون الاسترداد

اكتسب حق الاسترداد عقب الحرب العالمية الثانية مفهوماً مستقلاً وكياناً محدداً، وقد تبلور هذا الحق نتيجة اصدار الحلفاء لإعلانهم المؤرخ في 5 يناير سنة 1943 وادرج ما تضمنه هذا الاعلان من مبادئ في معاهدة السلام الموقعة في 10 فبراير سنة 1947 وكذلك المراسيم والاوامر والمذكرات التي اصدرتها القوات المحتلة لألمانيا في هذا الموضوع فقد انشأت تلك الدول ما يسمى، بمجلس السيطرة بهدف فرض السيطرة غير المشروطة على المانيا ولقد قام المجلس بتعريف الاسترداد وتقديم التوجيهات المتعلقة بإجراءاتها إلى السلطات العسكرية في مناطق الاحتلال المختلفة في المانيا

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 286/285–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وقد كان للتعريف الذي اصدره ذلك المجلس قوة ملزمة في مواجهة دول الامم المتحدة الممثلة في القوة الكبرى و في مواجهة المانيا، كما ان التوجيهات التي اصدرها مجلس السيطرة ومذكراته وتعليماته إلى السلطات العسكرية والمبنية على هذه التوجيهات، تضع اساسا لقانون دولي لاسترداد بالإضافة إلى كونها قانونا مدنياً في المانيا [1] وعلى ذلك نقسم الدراسة في هذا المطلب إلى مبحثين احدهم لإعلانات الحلفاء والثاني للمصادر الاخرى

الفرع الاول اعلان الحلفاء

أصبح موضوع الاسترداد الممتلكات موضوع بالغ الأهمية من الناحية القانونية ومن الناحية الدولية وإلى جانب معاهدات السلام ومعاهدات لاهاي التي نظمت موضوع حق الاسترداد هنالك ايضاً وثائق دولية نظمت هذ الحق ومن هذه الوثائق "اعلاني حلفاء الصادرين في 5 يناير 1943 الذي اصدرته بريطانيا والاتحاد السوفيتي و دول الولايات المتحدة الامريكية وتتضمن مبدأ الاسترداد بعد ان استولت قوات المحور على الذهب العالمي وطرحته للبيع في الاسواق العالمية " [2] وبغض النظر عن اي قواعد أو اعراف دولية ظهرت حتى ذلك الوقت فقد حولت المانيا الفاشية نزع الممتلكات إلى صيغة عامة للحرب، فقد فرضت سيطرتها وقامت بنزع الممتلكات في ظل هذه السيطرة، كما نزعت الادوات الاقتصادية ووسائل الانتاج العام والخاصة على سواء _ اذا ما كان يمكنها استخدامها لأغراضها الخاصة. بل لقد ذهبت إلى ابعد من ذلك بأن ارغمت السكان المدنيين بالإجراءات البوليسية والعسكرية وكل وسائل الضغط المدني على ان يتخلوا وبدون مقابل عن ممتلكاتهم ومصالحهم فيما يعد استيلاء جبري على المؤن ليس له اي سند قانوني. [3]

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 294/293–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات – ص 18

3 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 296–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وقد دفع ذلك كله الحلفاء إلى ان يعلنوا موقفهم بوجوب المسألة الشخصية لمجرمي الحرب، وان يتم محاكمتهم جنائياً، كما دفعهم إلى اعلان مواقفهم في مسألتين هما:

1- عملية نزع الممتلكات بطريقة التدليس والاكراه وعملية الاستيلاء التي ارتكبها الفاشيست سواء بالمخالفة الصريحة لقوانين واعراف الحرب ام كان لها مظهر مشروعاً، واثار تلك العمليات بالنسبة لذهب المسلوب من الاقاليم المحتلة: [1]

الاعلان الخاص بالممتلكات (بصفة عامة)

وقد صدر هذا الاعلان في لندن في 5 يناير 1943 ووقعت عليه القوى الكبرى في العالم، رغبة منها في منع قوات المحور من ان تستولى باي طريقة وبدون مقابل مناسب على الممتلكات الموجودة في الاقاليم المحتلة، وانه يجب عليها ان تتخلى في الاقاليم المحايدة عن الممتلكات الموجودة في اقاليم تحت احتلالها أو سيطرتها أو الممتلكات الموجودة في اي مكان والمملوكة للسكان في تلك الاقاليم.

ينبه الاعلان بصفة عامة ان الطرف الثالث الذي قد يكتسب تلك الممتلكات وهو الذي سوف نعتبره حَسن النية، بان الحلفاء سوف يقومون ببذل كل الطاقات التي تمكنهم من ابطال مثل تلك التصرفات وارغام الدول المحايدة ايضا التي تكون قد ادارت هذه الممتلكات لصالحها بان تتحمل النتائج المترتبة على ذلك.

شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 297–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

وقبل اعلان لندن، ونظرا لعدم وجود القاعدة المناسبة في القانون الدولي، فلم يكن من الممكن اتهام المحايدين بمخالفة القانون الدولي حتى ولو كانوا يعلمون أو كان من الواجب عليهم ان يعلموا، ان الممتلكات والحقوق والمصالح التي يحوزونها قد وصلت إلى ايدي قوات الاحتلال أو رعاياها بطريقة مخالفة لقوانين واعراف الحرب.

وهذا التحذير الوارد في الاعلان المنفرد يلغي حجة المحايدين في الاعتماد على حسن نيتهم في حيازة الممتلكات التي سلبتها قوات المحور، وبطبيعة الامر فان ذلك لم يؤثر على مسئولية قوات المحور في الاخطاء المرتكبة وبذلك يكون اعلان لندن قد اوضح التزام المحايدين برد الممتلكات والحقوق والمصالح التي يحوزنها. ثانيا: اعلان الذهب:

في 22 فبراير سنة 1944، اعلنت كل من الولايات المتحدة والاتحاد السوفيتي وبريطانيا العظمى، بأنهم لن يعترفون بانتقال سند الملكية في الذهب الذي استولت عليه قوات المحور وطرحته في السوق العالمي.

لقد اكتسب الاعلانان المذكوران أهمية كبيرة، خاصة في الاعمال الختامية لمؤتمر بريتون وددز Bretton Woods المنعقدة في 22 يونيو سنة 1944 الذي مثلت فيه الدول الامم المتحدة التي حضرت المؤتمر، واعلنت في قرارها رقم 6 ان الدول المشتركة تطالب حكومات الدول المحايدة باتخاذ الاجراءات الفورية لمنع اي تدخل أو تصرف داخل اقاليمها في رؤوس الاموال التي سلبها الأعداء. [1]

1/ شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص298/297 –لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

الفرع الثاني المصادر الاخرى لقانون الاسترداد

يتضح لنا ان هناك مصادر اخرى قد نظمت حق الاسترداد وسعت في ادراجه ضمن قواعد القانون الدولي ومن هذه المصادر:

1- اعلان مجلس السيطرة رقم 19 الصادر في 2 سبتمبر سنة 1945 والذي طلب فيه من السكان في المانيا ان يعلنوا عن كل الممتلكات المنزوعة من اقاليم الامم المتحدة، الموجودة في حيازة المانيا وان يحافظوا عليها، وتلتزم السلطات الالمانية بان تفقد قواعد المحافظة التي قررها الحلفاء.

2- الامر العسكري رقم 52 الصادر في موضوع الضبط والسيطرة على الممتلكات، والذي يحدد كيفية السيطرة على الممتلكات العامة الالمانية وممتلكات النازي وممتلكات الاعداء السابقين الموجودة في المانيا، كما يحدد اجراءات السيطرة على الممتلكات التي كانت قد صودرت بالقوة أو بطريقة غير مشروعة أو سرقت من حيازة شخص ما خارج المانيا بغض النظر عما إذا كان ذلك قد نفذ بعمل تشريعي أو بمرسوم اداري له صورة مشروعة أو في اي شكل آخر. وقد كان هذا الامر هو الاساس العملي لإجراءات الاسترداد بصفة عامة في المانيا، وقد صدرت أوامر مماثلة في المناطق المختلفة للاحتلال الغربي لألمانيا.

3- توجيهات مجلس السيطرة الصادرة في الفترة من يناير حتى ابريل عام 1946 والتي نظم فيها شروط الاسترداد وطريقة تطبيقه، التي تعد اساسا للتفصيلات والتنظيمات الصادرة من السلطات العسكرية المختلفة للاحتلال الغربي لألمانيا.

وبصفة خاصه فإننا نجد دستور الاسترداد في التوجيهات التي اصدرها مجلس السيطرة في 21 يناير سنة 1946، ورغم ان هذه التوجيهات تعد من وضع الدول الاربع الكبرى في موضوع الاسترداد الالماني الا انه لم يكن من الممكن اعتبارها تقنينا للقانون الدولي ، ولكنها بالإضافة إلى

أوامر مجلس السيطرة والتنظيمات المتتابعة التي صدرت في موضوع الاسترداد بمعرفة الحكومات العسكرية للحلفاء المانيا ، ساعدت على تطور القواعد العرفية التي تعبر صراحة عن مبدأ القانوني للحلفاء الذي كان قد ظهر خلال الحرب في اعلانيهما المذكورين _ وشاركتهم فيه دول الامم المتحدة وهكذا وضع الاساس لقانون دولي للاسترداد.

4- التعليمات التنفيذية الصادرة بمعرفة القوى المختلفة للاحتلال، وقد الحقت هذه التعليمات بمذكرات تفسرها.[1]

ويتضح مما سبق ان مصادر قانون الاسترداد تتلخص من المبادئ الواردة في الاعلانين الصادرين عن الحلفاء في 5 يناير، و22 فبراير سنة 1944 وان الاعلانين قد ساهما في ترسيخ قانون الاسترداد ومن ثم جاءت معاهدات السلام الموقعة في 10 فبراير سنة 1947 إلى تقنين قواعد الاسترداد.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 304/303–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

المبحث الثاني
شروط الاسترداد وكيف ينفذ

قد نصت الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على شروط وشكليات معينة لغايات تنفيذ الاسترداد ونظمت طرق لغايات تنفيذ الاسترداد وتطرقت ايضا إلى حالة هلاك الممتلكات في يد العدو وكيفية التعويض عنها وهذا ما سوف نقوم بشرحه في هذا الفصل وعلى عدة مطالب:

المطلب الأول: شروط الاسترداد

تتلخص شروط حق الاسترداد التي استنتجت من تحليل نصوص المعاهدات التي نظمت هذا الحق وتتلخص هذه الشروط فيما يلي:

1-ضرورة التعرف على الممتلكات موضوع الاسترداد.

2-استخدام القوة أو الاكراه في نزعها

3-ضرورة تقديم دعوى الاسترداد خلال مدة محددة

4-التعاون في البحث عن الممتلكات والمحافظة عليها وإعادتها.

وسوف نقوم بالبحث في كل شرط على حدى:[1]

اولاً التعرف على الممتلكات موضوع الاسترداد:

وبعد الاطلاع على نصوص المعاهدات التي نظمت حق الاسترداد عقب الحربين العالميتين ان التعرف على الممتلكات يعد من شروط استردادها "ويقرر الفقهاء الالمان شمولر وتوبلر وماير، ان هناك نوعان من اجراءات الاسترداد، أحدهما اجراءات تمهيدية والنوع الثاني اجراءات استرداد

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 323-لطبعة الاولى- حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

بالمعنى الصحيح اما الاولى فتتمثل في واجب السكان في الاعلان عن الممتلكات التي نزعت إلى اقليمهم فيما تقوم به حكومة الدولة المعنية أو احدى وكالاتها أو مندوبيها المختصين بالاسترداد.

ولا يشكل الاصل الوطني للممتلكات أو جنسيتها دليلا على التعرف عليها، ولا يؤسس التعرف على الاوضاع النفسية للحائز، بل يتضمن التعرف التحقق من المميزات والخصائص المحددة للممتلكات. ولا يعادل ذلك ما يتوفر من دليل وثائقي على وجود الممتلكات _فالتعرف يتطلب التحقق المادي في الموقع والتحقق الطبيعي من الصفات والميزات، بغض النظر عن تحديد المالك القانوني لتلك الاشياء ".[1]

وقد اوجبت السلطات العسكرية الامريكية في المانيا، ان تحتوي دعوى الاسترداد على نوعين من البيانات:

" النوع الاول فقد ورد انه يجب ان تتضمن دعوى الاسترداد بيانا على قدر الامكان بما يتوفر من المعلومات:

1- أكبر قدر ممكن من المعلومات المتاحة، مثل الرقم المسلسل الخاص بجهة الصنع والخصائص والعلامات المميزة لتلك الاشياء.

2- آخر جهة معلومة لوجود الشيء في الاقليم المحتل قبل نزعه إلى المانيا والتاريخ التقريبي

3- آخر جهة معلومة لوجود الشيء في المانيا.

4- اخر اقامة معلومة لمدعي الممتلكات الذي كان مالكاً لها أو مسيطراً عليها قبل وقوعها تحت سيطرة الاعداء في الاقليم المحتل.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 325–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

5- بيان ما إذا كانت الممتلكات موجودة وقت بدء الاحتلال ام لا.

اما البينات الاخرى ذات الأهمية والصفة الجوهرية في الاسترداد فهي التي تحدد على قدر الامكان الحقائق والظروف المحيطة بنزع الممتلكات من اقليم الدولة المدعية [1]

ونلاحظ ان الاوامر الصادرة لم تتطلب سنداً لبيان المالك القانوني للممتلكات، حيث ان لا يؤثر ذلك على دعوى الاسترداد كما يتبين ان هذه التعليمات والاوامر الصادرة عن الحلفاء تعد تفسيراً لمعاهدات السلام فيما يتعلق بشروط الاسترداد لأنها تعكس نيتهم وموقفهم التفصيلي حيث ان معاهدة باريس للسلام تورد موقف الحلفاء في مسألة التعرف على الممتلكات في ايجاز شديد حيث تقرر أن عبء التعرف على الممتلكات وأثبات ملكيتها يقع على الحكومة المدعية.

ويشبه هذا ما تطلبه قانون البينات الاردني لجلب بينة تحت يد الغير حيث جاء في قانون البينات الاردني والمعدل رقم (22) لسنة 2017 في المادة رقم (21).

حيث نصت على ان: للخصم ان يطلب ضمن قائمة بيناته إلزام خصمه بتقديم اسناداً أو ورق منتجة في الدعوى تكون يده عل ان يبين في القائمة ما يلي:

1- اوصاف السند أو الورقة.

2- فحوى السند أو الورقة بقدر ما يمكن من التفاصيل.

3- الواقعة التي يستشهد بالورقة أو بالسند عليها.

4- الدلائل أو الظروف التي تؤيد ان الورقة أو سند تحت يد الخصم. [2]

---

2 قانون البينات الاردني _ و المعدل رقم (22) لسنة (2017)

ثانياً: استخدام القوة أو الاكراه في نزع الممتلكات

لقد شرحنا فيما سبق الشرط الاول للاسترداد وهو التعرف على الممتلكات على اقليم الدولة المعنية والان سوف نقوم بالشرح للشرط الثاني للاسترداد الا وهو استخدام القوة أو الاكراه في نزع الممتلكات.

ان القوة والاكراه في نزع الممتلكات وقت النزاعات المسلحة والحرب يعد امراً غير مشروع في القانون الدولي ومخالفة اساسية التي يبنى عليها حق الاسترداد، حيث يستوجب وجود اي من العنصرين القوة أو الاكراه لكي يقع حق الاسترداد.

ان كل الممتلكات التي نزعت نتيجة ممارسة الاكراه أو القوة يجب استردادها سواء تم ذلك بالاستخدام الصريح للقوة، وبطبيعة الامر فأن المعنى المفهوم الاكراه والقوة بالنسبة للدول الموقعة على معاهدات السلام لا يختلف عن تعريف الحلفاء لهما والوارد في الامر العسكري ويتحقق معنى القوة في كل الحالات التي يتم فيها الاستيلاء على الممتلكات بالموافقة الضاهرية من المالك متى تبين ان تلك الموافقة كانت نتيجة تهديد أو تزوير.

وقد يكون من الصعب تحديد توافر القوة والاكراه في حالة الصورية المتمثلة في وجود عقد مشروع ظاهرياً، وخاصة بالنسبة للممارسات الالمانية في الحرب الثانية، حيث استخدم الالمان كل وسائل الضغط المدني والعسكري ليحملوا السكان المدنيين بل والسلطات المحلية في الاقاليم المحتلة على تخلي عن الممتلكات في اي صورة. ولذا فقد وضحت نية الحلفاء في اعلان لندن سنة 1943 بالنسبة لكل الممتلكات التي اكتسبها الالمان أو حلفائهم باستخدام القوة الاكراه حيث يجعلوا منها موضوعاً للالتزام المطلق بالاسترداد كما تقضي بذلك تعليمات السلطات العسكرية ، التي تجعل حق

الاسترداد يشمل الممتلكات التي يمكن التعرف عليها على الاقليم الدولة المعنية والتي كان قد تم نزعها بالقوة من اقليم المحتل وكذلك الممتلكات التي نتجت خلال فترة الاحتلال وتم الاستيلاء عليها بالقوة ايضاً، الا انه في الحالات التي لا يتوفر فيها عنصر استخدام القوة في نزع الممتلكات فأن استردادها يكون في نطاق التعويضات الحربية ولا يكون مطلقاً، وينطبق ذلك في معظم الحالات التي تكتسب فيها الممتلكات خلال ما يبدو انها بوسائل مشروعة ونرى ان ذلك يتوافق مع جوهر الاسترداد وكونه يقم على المخالفة الدولية المتمثلة في نزع الممتلكات بالقوة أو الاكراه من الاقليم المحتل، فإذا لم يتحقق وجود القوة أو الاكراه فأننا لا نكون امام مخالفة دولية بل يخضع الامر في هذه الحالة إلى ما اصاب الدولة من ضرر في اقتصادها الوطني و يمكن معالجته بالتعويضات الحربية المستحقة لها. [1]

ثالثاً النطاق الزمني لممارسة حق الاسترداد (التقادم)

وقد ثار التساؤل حول المدة التي يتم قبول دعوى الاسترداد، وهل لهذه الدعوى مدة القانونية ام انها غير محدودة المدة وما هي المدة؟ لقد قامت معاهدة باريس بتحديد مدة ستة أشهر يمكن من خلالها للدولة المعنية بتقديم دعوى الاسترداد للدولة الموقعة على تلك المعاهدة ولا يمكن طلب الممتلكات من الحائز الا وفقا لحق الملكية بما هو مقرر في قواعد القانون الدولي الخاص.

وتحديد هذه المدة يقتصر فقط على دعوة الاسترداد الاصلية، فلا ينطبق على دعوى التعويض المترتب على ان الاسترداد لم يتم. بعد ان بدأت اجراءاته بالتعرف على الممتلكات. بسبب هلاكها أو استخدامها

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 332/331–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

ولكن السؤال الذي يدور في محور هذا المجال، هل يجوز رفع دعوى خاصة خلال ذلك الوقت المتاح؟ بأن يقدم المالك المضرور بنفسه ومباشرة دعوى اخرى وفقاً لقانون المدني لاستعادة تلك الممتلكات؟ يرى البعض امكانية ذلك، نظراً لعدم وجود نص صريح في معاهدة السلام يمنع ذلك، وقد ايدت تشريعات الدول المحايدة وجهة النظر هذه بأن اعترفت للمالك الاصلي بحقه المستقل بالتصرف.

بينما يرى البعض الاخر ان تلك المسألة تخضع للتشريعات الداخلية ما لم ينص على خلاف ذلك في اتفاق دولي، فاذا ما ضمنت الدولة لرعاياها خلال الوقت المتاح للاسترداد اتخاذ اجراء مستقل فأن الدولة ملزمة برد الممتلكات ليست مطالبة وفقاً لقواعد الاسترداد التي وضعها الحلفاء بالاستجابة لذلك، مالم تقضى بذلك القواعد المعمول بها بالقانون الدولي الخاص.

ان الاخذ بالرأي الاخير يتوافق مع اعتبار حق الاسترداد من حقوق القانون العام الذي تحميه دعوى تقدم من الحكومة في مواجهة حكومة.[1]

ويرى الباحث ان حق الاسترداد يبقى قائماً ما بقي الاحتلال بالإقليم الذي نزعت منه الممتلكات ولا يجوز اثارة مسألة الوقت المتاح لإقامة الدعوى الا بعد استقلال الدولة وانتهاء الاحتلال وتوقيع اتفاق سلام فيما بينهم، حيث ان الحكومة المحتلة منزوعة الصلاحيات ومسلوبة السيادة فلا يعقل ان هذه الحكومة سوف تقوم بجلب حقوقها وحقوق رعاياها وهي منزوعة السيادة وبذات الوقت تكون الحكومة واقعة تحت سلطة الاحتلال.

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 337–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

رابعاً التعاون في البحث عن الممتلكات والمحافظة عليها واعادتها

لقد قررت معاهدات السلام، ان الدول المسؤولة عن اجراء الاسترداد يجب ان تتعاون مع دول الامم المتحدة في البحث عن الممتلكات واستردادها وان تزودها على نفقتها الخاصة بكل التسهيلات الضرورية لذلك.

كما صدر امر السلطات العسكرية في مناطق الاحتلال من المانيا بإلزام كل المحايدين وكل الأشخاص القانونية بالإعلان عن الممتلكات الواجب استردادها وقد كان الامر موجهاً إلى كل من يحوز أو يحتفظ أو يخفي، أو حاز أو احتفظ أو اخفى، أو نزع أو ساعد في نزع أو ارسل تعليمات بنزع اي ممتلكات من اقليم تحتله المانيا وبالإعلان عن تلك الممتلكات، وان يكون الاعلان كتابة ويسلم إلى السلطات الالمانية المختصة وعلى ذلك فأن الالتزام برد الممتلكات لم يكن مقصوراً على سليم الممتلكات المنزوعة ولكنه يتضمن ايضاً الالتزام بالمساعدة على اكتشافها حيث يبدو الالتزام الاول صعب التنفيذ ما لم يصحبه الالتزام الثاني، لذا فقد كانت مخالفة الالتزام الثاني امراً يستوجب المسئولية. [1]

المطلب الثاني: التعويض

سوف نقوم بالتطرق في هذا المطلب على ما يترتب على اتمام عملية الاسترداد أو عدم اتمامها اي فشلها بعد السير في اجراءات الاسترداد مما يرتب تعويض للحائز الاخير الذي كانت لديه الممتلكات قبل ردها ويسمى هذا بالتعويض الداخلي، كما سوف نقوم بالتطرق إلى تعويض الدولة

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 342/341–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

صاحبة الحق في الاسترداد إذا ما فشلت تلك العملية ويسمى بالتعويض الخارجي، حيث سوف نقوم بشرح كلاً منها على حدى.

اولاً: التعويض الداخلي

قد فرق الفقهاء الالمان بشأن واجب رد الممتلكات بين حالتين، يكون واجب الرد في احداهما اصلياً ويكون في الاخرى غير الاصلي، ام الواجب الاصلي، فهو الذي تكون فيه الممتلكات قد وصلت الي الحائز الالماني بطريقة مخالفة للقانون المدني، نتيجة الاستخدام المباشر للقوة أو الاكراه، ويترتب على ذلك عدم مشروعية تلك الحيازة وأية حيازة اخرى تالية لها، ولا تثور حينئذ مسألة التعويض الداخلي، اذ لا يصح للمخطئ ان يستفيد من خطئه ولأن ما يبنى على باطل فهوه باطل.[1]

يتضح لنا من رأي الفقهاء انهم اعتمدوا في تفسير نصوص المواد على القاعدة العامة والتي تنص على ان ما بني على باطل فهو باطل بناء على ما تقدم يعتبر ان ما قامت به الدولة في وقت النزاعات المسلحة أو الحرب من عمليات لسلب أو اكراه المواطنين على تسليم ممتلكاتهم فهي مجبرة برده وحتى وان كان المواطن الالماني قد حاز على هذه الممتلكات بحسن نية ولكن ان اساس هذه الممتلكات كان باطلاً عندئذ تكون الدولة مسؤولة عن تعويض حائز حسن النية.

اما الواجب غير الأصلي، فهو الذي تكون الممتلكات فيه قد وصلت إلى الحائز الالماني بطريقة مخالفة للقانون الدولي ولكنها في نفس الوقت تعتبر مشروعة وفقا للقانون المدني، كما في الجزء الاكبر من العقود التي لها مظهر مشروع وتعتبر سببا صحيحا للملكية، وفي هذه الحالة يجب ان يعوض الشخص المعني بمعرفة دولته، آيا ما كان الامر بالنسبة للتعويض الداخلي فيجب ان

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 346–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

تبقى هذه المشكلة من اختصاص القانون المدني، ان لم يتم حلها عن طريق معاهدة دولية ، ثم ينتقل الفقهاء الالمان إلى مجال القانون الدولي العام فيقررون عدم مشروعية النصوص التي يمكن للحلفاء بمقتضاها استرداد الممتلكات المنزوعة، بمقتضى مبدأ الاقليمية وبغض النظر عن حسن نية الحائز الحالي، اذا يجب ان يكون نزع ملكيته مقابل تعويض عادل.

ونتيجة للصفة المطلقة لواجب رد الممتلكات كما قرره الحلفاء، فقد طالبوا دولا معينه في حالات عديدة بان تجرى ذلك الرد حتى لو ترتب عليه نزع ملكية الحائز الحالي للممتلكات المطلوب ردها دون تعويض، مما يعد من اعمال المصادرة التي كانت سياسة الحلفاء تعارض اجراءها، ولكن يبرر ذلك ان الاسترداد يعد علاجا للمخالفة الدولية الجسيمة المتمثلة في نزع الممتلكات بالقوة أو الاكراه من الاقاليم المحتلة، مما يعد أكثر أهمية من حماية الحائز حسن النية.[1]

بل ان الحلفاء لم يعتدوا بحصول السكان في الاقاليم المحتلة على مقابل لتلك الممتلكات لمنزوعة وقيمة هذا المقابل ان كان قد تم دفعه ولم يأمروا بإعادة ما دفع من ثمن لتلك الممتلكات مما اثار دهشة الفقيه الانجليزي مارتن ومع ذلك فأن روح قانون الاسترداد الجديد لا تترك الفرصة لمعالجة كل حالة على حدى ولا تدع مجالاً لفحص الظروف الخاصة كما لا تتيح النظر لإعادة ما سبق دفعه من مقابل لتلك الممتلكات. وقد عبر اعلان الحلفاء في 5 يناير سنة 1943 السابق الاشارة اليه عن تلك المبادئ، ومقرراً وجود قرينة بسيطة تقبل اثبات العكس، تقضى بأنه يعتبر مخالفة للقانون الدولي كل تصرف يتعلق بالممتلكات التي نقلت من الاقاليم المحتلة إلى دول المحور حتى ولو كانت الحيازة قد تمت بناء على تصرف لها مظهر مشروع، فيجب اعتبار تلك التصرفات مخالفات دولية لها جسامة

1 شلبي,صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 347–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

اعمال السلب والنهب الصريح، حتى عندما يبدو انها تمت اختيارياً ويجب على الحائز ان يتحمل النتائج المترتبة على ذلك.

ويرى الباحث ان ما انتهى له الحلفاء قرار صائب وذلك لان المحتل الغاصب يفرض كامل سيطرته على الاقليم المحتل وينتقص من سيادة الدول لابل يلغيها احيانا ويبقيها صورية وأقرب مثال على ذلك ما تقوم به اسرائيل في الاراضي الفلسطينية المحتلة بعمليات الاستيلاء على الاراضي وطرد سكانها.

التعويض الخارجي

يقصد في التعريف التعويض الخارجي التعويض عن الممتلكات التي فقدت أو دمرت بعد التعرف عليها والذي تتقاضاه الدولة التي تستحق الاسترداد من الدولة الملتزمة به، ومن المقرر بالنسبة للاسترداد ان كافة لدول سواء في ذلك المتحاربة أو المحايدة ،عندما تتصرف في الممتلكات المنزوعة إلى اقليمها بالمخالفة للقانون الدولي ، بتوزيعها على مواطنيها أو عندما تستخدمها لأغراضها الخاصة وترفض تسليمها إلى الدولة المضرورة وفقاً لقواعد الاسترداد في القانون الدولي، فأنها بذلك ترتكب مخالفة دولية أو تشترك في ارتكابها فاذا استحال الاسترداد عيناً، فأن تلك الدول تكون مسئولة عن الاضرار التي تحدث نتيجة اضرارها بطريقة غير مشروعة بالمصالح التي يحميها القانون الدولي لدولة اخرى، والنتيجة الاساسية المترتبة على المخالفة الدولية هي التعويض عن الأضرار الأدبية والمادية وللخطأ المرتكب ويمكن ان نستعيد هنا بعض خصائص التعويض في القانون الدولي:

1- ان التعويض في حالة الخطأ الدولي يكون له صفة القانون الدولي العام حتى إذا كان التعويض عن اضرار اصابت افراداً

2- وفقاً لمبدأ القانون الدولي العام، فأن حق تلقي التعويض يكون بصفة اولية للدولة، حتى ولو كان الخطأ الدولي قد اصاب الافراد، ولا يكون للفرد حق مباشر في تنظيم وترتيب كمية التعويض المحدد للدولة.

3- لا يحدد مقدار التعويض وفقاً لقواعد القانون المدني، ولكن على اساس قواعد القانون الدولي.

4- وعلى الرغم من هذا الوضع القانوني، فأن أكثر الطرق العملية مناسبة في تقدير التعويض المالي المستحق للدولة تقوم على حصر مجموع الاضرار التي أصابت الافراد.

ووفقاً لاتفاقية حل المسائل الناتجة عن الحرب والاحتلال، الموقعة في بون 23/ أكتوبر سنة 1954 بين انجلترا وفرنسا والولايات المتحدة من جانب، والمانيا من جانب اخر، فأن الحق في التعويض يتصل مباشرة بإجراءات الاسترداد، حيث يثار عندما تستخدم أو تستهلك أو تختفي الممتلكات موضوع الاسترداد بعد التعرف عليها في المانيا وقبل اعادتها إلى الحكومة المدعية أو احدى وكالاتها، فيشترط لاستحقاق التعويض:

1- ان يثبت المدعي انه كان اهلاً للاسترداد.

2- ان دعوى الاسترداد قد قبلت من احدى القوة الثلاث المحتلة لألمانيا.

3- ان تكون اجراءات الاسترداد قد وصلت إلى مرحلة تلي التعرف على الممتلكات، ولم تتم لاحد الاسباب السابقة فأصبح الاسترداد مستحيلاً

4- ويجب ان يحوي طلب التعويض دلائل ومعلومات تتعلق بوصف الممتلكات الازم للتعرف عليها أو ما يفيد استخدامها أو استهلاكها أو تدميرها أو سرقتها. [1]

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 351/350–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

المطلب الثالث: كيفية حل المنازعات المتعلقة بالاسترداد

هناك وسائل عديدة لحل المنازعات الدولية بطريقة سلمية وهي المفاوضة والواسطة والتحقيق والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية وتنقسم هذه الوسائل إلى قسمين بحسب طبيعتها وسائل سياسية أو دبلوماسية و وسائل قانونية فالوسائل السياسية هي تلك التي تستهدف التقريب بين وجهات النظر والتوفيق بين المصالح وتتميز بأن النتيجة التي تصل اليها ليست ملزمة لأطراف المعنية ويكون لهم قبولها أو رفضها وتشمل المفاوضات والواسطة والتحقيق و التوفيق ام الوسائل القانونية فهي تستهدف تطبيق احكام القانون و تتميز بأنها ملزمة، فعلى الاطراف ان يقبلوها وينفذوها والا تعرضوا للمسئولية الدولية.[1]

ومن الواضح ان المفاوضة تعني التوصل إلى حل النزاع برضاء الطرفين فيما بينهم، اما الواسطة فتعني تدخل طرف ثالث مع الطرفين المتنازعين أو قيام دولة ثالثة بمحاولة ايجاد تسوية للنزاع القائم بين دولتين متنازعتين عن طريق اشتراكها في المفاوضات التي تجري بينهما.[2]

ويقصد بالتحقيق تلك العملية التي يتم بها بيان اسباب النزاع بطريقة تفصيلية ووجهة نظر كل طرف في حقيقة تلك الاسباب، وتقدم نتائج التحقيق إلى كل طرف دون ابداء راي الجهة المكلفة بالتحقيق، ويجب ان يتسم عملها بالحياد، وهذه الطريقة وان كانت لا تحسم النزاع بطريقة مباشرة الا انها تساعد على تفهم كل طرف لوجهة نظر الطرف الاخر مما يساعد في النهاية على تسوية النزاع.[3]

---

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 353–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 354–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

3 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 355/354–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

اما التوفيق فيقوم على محاولة حل النزاع بالوصل إلى وضع يرضى عنه الطرفان، فتولى لجان التوفيق فحص موضوع النزاع وتقديم تقرير حول ما تراه في هذا الشأن ولكن للأطراف المعنية كامل الحرية في ان تقبل ما جاء بالتقرير أو ترفضه، وعمل لجان التوفيق ليس بالضرورة تطبيقاً عادلاً لقواعد القانون في مسألة المعروضة، فكثيراً ما تعتمد في وضع تقريرها على الاعتبارات والاوضاع السياسية. [1]

وتتكون لجان التوفيق من ممثلين لكلا الطرفين المتنازعين وممثل أو أكثر من الغير يتفق الطرفان على طريقة تعيينه أو الجهة المكلفة باختياره اما لجان التحكيم، فيتماثل عملها مع عمل لجان التوفيق، الا ان حل المسألة في تلك اللجان يقوم على اعمال قواعد القانون الدولي في المسألة فيكون قرار تلك اللجان أو حكمها معبرا عن الحق والعدل في المشكلة المعروضة، وفي ذات الوقت، فان الحكم الصادر يكون حاسما في حل النزاع وملزما لكلا الطرفين.[2]

1 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 354–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

2 شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –ص 354/355/–لطبعة الاولى– حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف

المبحث الثالث

حق اللاجئين الفلسطينيين في التعويض

في معرض مبحثنا هذا سوف نقوم بعرض حق اللاجئين الفلسطينيين بالتعويض واسترداد الممتلكات التي سلبت منهم فقد لحق بعرب فلسطين، بسبب إجلائهم عن وطنهم، وإرغامهم على النزوح عنه، خسائر فادحة من المستحيل تقديرها على اساس مادي لأنها أعظم من المال وأغلى من المادة فهي خسائر روحية ومعنوية وقومية ثم مادية.

وخسر الفلسطينيون نتيجة لذلك كياناً وطنياً واقتصادياً، قوضه الاستعمار وهدمه العدوان، فاقتلعوا من جذور حياتهم، واخرجوا من ديارهم، وحرموا من اعمالهم واسباب رزقهم، وقضي على مستقبلهم ومستقبل ذرياتهم من بعدهم، فمن ذا الذي يستطيع تقدير مدى تلك الخسائر.

ان دفع تعويض لن يحل قضية اللاجئين ولا قضية فلسطين، فلن يبيع أحد حق مولوده ولن يفرط أحد في وطنه لقاء مال.

ان حق اللاجئين الفلسطينيين في التعويض لا يعني ابدا تنازل الفلسطيني عن حقه في العودة إلى وطنه ووطن اجداده، فحق العودة للاجئين مقدس ولا يستطيع أحد مهما بلغ جبروته ان يحرم اصحاب الحق من العودة إلى ديارهم، فهذا الحق حق فردي لا يزول بأي اتفاق ولا يسرى عليه مبدا التقادم.

أما فكرة التعويض فتعني تعويض اللاجئين عما فاتهم من كسب مادي نتيجة تهجيرهم عن بلادهم وعدم تمكينهم من ممارسة حقهم على ممتلكاتهم، وكذلك تعويضهم عن الآلام النفسية التي لحقت بهم جراء تهجيرهم.

إذا فالتعويض يتبع حق العودة ويكمله ولا يجوز بأي حال من الاحوال مقايضة هذا الحق لقاء دفعة مالية.

ومما يجدر ذكره في هذا المقام ان نورد التعليق الذي ساقه الكاتب اليهودي (موشى مينوحن) عندما نشرت جريدة النيويورك تايمز في 17من تشرين الاول اكتوبر 1961 خبرا مؤداه " ان املاك اللاجئين الفلسطينيين تقدر باثنى عشر بليون دولار، فقال << سواء صح هذا الرقم أو كان شديد التضخم، فان عرب فلسطين قد سلبوا ديارهم ووطنهم، وهو شيء لا يسع احداً ان يشتريه بكل ذهب العالم حين يتعلق الامر بحب المرء لوطنه وشغفه به. "[1]

ولقد ورد حق التعويض لأول مرة في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 194 بتاريخ 1948/12/11 حيث جاء في الفقرة 11 من القرار المذكور ما نصه (ان التعويض يجب ان يدفع عن الممتلكات وعن اي خسائر أو اضرار وقعت لتلك الممتلكات طبقا لمبادئ القانون).

وطبقا لمبادئ القانون الدولي يجب دفع التعويض عن الاملاك التي خلفها اللاجئون ورائهم، وكذلك عن المعاناة النفسية والآلام والخسائر غير المادية، الناتجة عن طرد الفلسطينيين من ديارهم على ايدي القوات الصهيونية.[2]

الا ان اسرائيل ترفض دفع اي تعويضات للفلسطينيين لكي لا تظهر مسئوليتها عن المعاناة التي لحقت باللاجئين وتحاول ان تربط قضية هجرة وتعويضات للفلسطينيين بما سمى بهجرة وتعويضات اليهود العرب بدل املاكهم التي تركوها وراءهم في الدول العربية، حيث تطالب اسرائيل

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص93- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

2 قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة

الدول العربية بتعويضها عنها وذلك خلافا للحقيقة، حيث ان يهود العرب تم تهجيرهم إلى اسرائيل بفعل الإرادة الاسرائيلية أو عبر الدعاية الصهيونية وبقول د. اسعد عبدالرحمن مسئول ملف اللاجئين في السلطة الوطنية الفلسطينية. لدينا من الوثائق ما يؤكد ان إسرائيل عقدت صفقات، ودبرت مؤامرات مع هذه الحكومة العربية، وتلك غير العربية مثل اثيوبيا لتهجير يهود تلك البلاد إلى فلسطين.[1]

وبما ان اسرائيل تطالب بتعويضات من الدول العربية عن املاك اليهود العرب، فلماذا لا تطالب اسرائيل بتعويضات عن يهود الفلاشا من اثيوبيا ؟ إذاً المسالة هنا لا يقصد بها تزوير الحقائق فحسب .بل هي ايضا محاولة لصرف الانظار عن قضية اللاجئين الفلسطينيين الذين طردوا من ديارهم بالقوة لإحلال اليهود المهاجرين بدلا منهم، بما في ذلك يهود البلاد العربية الذي استجلبتهم اسرائيل من هذه البلاد واستخدمت لتحقيق غرضها شتى الوسائل والاساليب ، فمثلاً وفي عهد رئيس الوزراء العراقي نوري السعيد كانت إسرائيل تدفع مبلغ خمسة دنانير عن كل يهودي عراقي يسمح بتهجيره ، في اطار عملية سمسرة خارج نطاق تكاليف العملية نفسها وبالتالي يظهر لنا جلياً بان اسرائيل هي وحدها تتحمل مسئولية تهجير هؤلاء.

ومن هنا إذا ارادت اسرائيل ان تبنى جسور الثقة مع العرب الفلسطينيين، بغية الوصول إلى حل يرضى الطرفين، فعليها ان تقر بمسئوليتها عما حدث سنة 1948، وان تقبل بفتح ملفات الموضوع دون ان تعود للتاريخ، وتتذرع بعدم مسئوليتها تجاه اللاجئين الفلسطينيين.

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 94- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

المطلب الأول: حق التعويض في القانون الدولي

في منتصف القرن السابع عشر كتب (Grotius) (كل خطأ يخلق تعهدا للتعويض عن الخسارة الناجمة عنه) واستنتج (فيردروس) ان غياب التعهد يؤدي إلى عدم وجود مسؤوليات عن الدولة لمراقبة قواعد القانون الدولي. هذه التعهدات تطبق عادة بإعطاء تعويض كاف. لذلك والجانب المطالبة بإنهاء التصرفات الخاطئة ولحفظ الامن وضمان عدم تكرار هذه الافعال فإن دفع التعويضات عن الاصابات التي لحقت باي ضحية نتيجة لخرق قواعد القانون الدولي يشكل مبدءاً اساسياً من واجبات الدولة.

وبتطبيق هذا المبدأ على إسرائيل نجد أنه من المحتم عليها الاعتراف بمسؤوليتها عما حل باللاجئين الفلسطينيين، نتيجة لما اقترفته من جرائم بحق هذا الشعب. وبتطبيق نفس المبدأ على اسرائيل نجدها ملزمة بإنهاء تصرفاتها الخاطئة وذلك بإعادة الممتلكات الخاصة بالاجئين، مع دفع تعويض لهم عن خسائرهم الناتجة عن مصادرة أملاكهم ، وكذلك تعويضا عن الاصابات التي لحقت بهم نتيجة للأعمال العدوانية التي لحقت بهم ، وبعكس ذلك تكون إسرائيل قد استمرت في انتهاكها لقواعد القانون الدولي مما يستلزم على الامم المتحدة المباشرة بإجراءاتها لحماية قواعد القانون الدولي ويكون ذلك بفصل إسرائيل من الامم المتحدة أو على الاقل تجميد عضويتها مما يؤدي إلى الضغط عليها ونبذها من أركان المجتمع الدولي. [1]

هذا اذا أخذنا بعين الاعتبار بأن اسرائيل هي الدولة الوحيدة التي اشترط لعضويتها في الامم المتحدة تطبيقها لقرارات الامم المتحدة، ولا سيما القرار 181 الذي نشأت بموجبه، وجميع القرارات اللاحقة وفكرة التعويض تتطابق مع مفهوم إصلاح الضرر في القانون الدولي وعلى ذلك فإصلاح

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 95- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

الضرر، اصطلاح عام ، يشمل اعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، والتعويض المالي، كما يشمل الإعلان عن عدم مشروعية الفعل الضار، والاعتذار عن وقوعه، ومعاقبة الافراد الذين ارتكبوا هذا الفعل ، واتخاذ الدولة المدعي عليها الخطوات اللازمة لمنع تكرار اي انتهاك من جانبها لالتزاماتها الدولية وتقديم مبلغ من المال وغير ذلك من اشكال الترضية.

وتطبيقا لهذا المبدأ أصدرت محكمة العدل الدولية حكمها الشهير في قضية مصنع (شورازوا) فقد ذكرت في حكمها الصادر في 26يوليو سنة 1927في هذه القضية (أن من مبادئ القانون الدولي، أن انتهاك الدولة لاحد تعهداتها يتضمن التزاما بإصلاح الضرر بطريقة كافية وأن الالتزام بإصلاح الضرر هو المكمل الضروري للإخلال بتطبيق اتفاقية ما، وذلك دون حاجة للنص عليه في نفس الاتفاقية).[1]

وكذلك فإن حق التعويض أضيف إلى البروتوكول الاول لعام 1977، والذي أضيف إلى اعلان جنيف في 1949/8/12 والذي ينص على:

(إذا خالف أحد الاطراف الاتفاقيات والبروتوكولات فإن الطرف المخالف يجب أن يدفع التعويضات ويكون مسؤولا عن كل الافعال التي قام بها جيشه).

وهذا النص موجود في الفقرة الثالثة من إعلان (HUGUE) رقم 4 لسنة 1907.

وكذلك في الجزء الاول من مسودة القرار حول (مسؤوليات الدول) الذي تبنته لجنة القانون الدولي والتي تنص في فقرتها الاولى على أن:

1 سيف ، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

(اي خطأ دولي ترتكبه دولة ما يوجب عليها المسؤولية الدولية)

وبهذا يتضح لنا جليا بأن اسرائيل ملزمة بإعادة اللاجئين إلى ديارهم ورد ممتلكاتهم وتعويضهم عن الاضرار اللاحقة بهم لذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الاول رد ممتلكات اللاجئين بموجب القواعد العامة للقانون الدولي والثاني نتناول فيه مبدأ التعويضات للاجئين الفلسطينيين بموجب القرارات الدولية ذات صلة. [1]

المطلب الثاني: رد ممتلكات اللاجئين

القواعد العامة للقانون الدولي الممتلكات الخاصة لرعاية العدو، سواء اكانت منقولة أو غير منقولة، والتي لا يمكن الاستيلاء عليها ونهبها أو مصادرتها أو بيعها بمعرفة السلطة المحتلة وقد أثبتت هذه القاعدة الفقيه (أو بنهايم) بقوله:

(إن الاموال الخاصة غير المنقولة العائدة للأعداء لا يجوز في أي ظرف الاستيلاء من قبل محارب غاز. فإذا صادر أو باع أراضي أو مباني خاصة، فإن المشتري لا يكتسب أي حق على هذه الاموال).[2]

وهذا المبدأ ايضا ينطبق على الاموال الشخصية الخاصة غير المنقولة التي ليس قوامها مواد حربية، وهذا ما اكدته المادتان 46 و48 من أنظمة لاهاي التي نصت صراحة على ان الممتلكات الخاصة للأعداء لا تجوز مصادرتها، كما ان سلبها محظور رسميا.

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

2 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

وبتطبيق هذا المبدا على اسرائييل نجد أن منظمة استرجاع املاك اليهود في اوروبا (WJRO)تمكنت من استرجاع العقارات والاملاك الخاصة باليهود في كل بلد أوروبي ، بالاضافة إلى انشاء صندوق تعويضات قيمته (250) مليون دولار ، وذلك دون صدور أي قرار دولي لصالحها ، بل تحت تأثير الضغوط الامريكية ، التي يسيرها اللوبي الصهيوني . [1]

وكذلك كفلت المبادئ العامة للقانون الدولي ممتلكات اللاجئين العرب والتي تمثلت في قرارات الجمعية العامة ولا سيما القرار (181–2) الصادر في 29 تشرين الثاني نوفمبر 1947، والذي تضمن منعا صريحا لاستملاك الارض المملوكة للعرب في الدولة اليهودية (والعكس صحيح) إلا لأغراض المنفعة العامة شرط دفع تعويض كامل تقرره المحكمة العليا قبل نزع اليد ولقد كان هذا المنع واحداً من الاحكام التي اعترف القرار بأنها تعد قوانين اساسية لا يجوز اهدارها أو ابطالها باي قانون أو نظام أو إجراء رسمي. [2]

كذلك أكد القرار 194 لسنة 1948، والذي يجسد صراحة وضمنا المسؤولية الاسرائيلية عن تلك القضية ويحملها مسؤولية تقديم التعويضات للاجئين الفلسطينيين الذين لا يرغبون بالعودة. بالإضافة إلى هؤلاء الذين سيعودون إلى اراضيهم وديارهم. واللذين لهم الحق في التعويض عما لحق بهم من أضرار معنوية، وخسائر مادية نتيجة استغلال اسرائيل لممتلكاتهم طوال نصف قرن مضى، غير أنه من الأهمية بمكان أن نؤكد أن حق الاختيار بين العودة والتعويض حق يخص كل لاجئ على حده وليس حقاً لإسرائيل.

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

2 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 97- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

هذا بالإضافة إلى القرار 242الصادر عن مجلس الامن الذي نص في فقرته الثانية على ضرورة تحقيق تسوية عاجلة لمشكلة اللاجئين. [1]

ومنذ عام 1981 توترت القرارات الصادرة عن الامم المتحدة، التي تؤكد على حق جميع الفلسطينيين في أملاكهم وفي الارباح الناتجة عنها وذلك دون التمييز بين لاجئي عام 1948وبين مهجري عام 1967 وتطرقت الجمعية العمومية في قرارها رقم (38/83)الصادر في 15 كانون اول من عام 1983 إلى خطة اسرائيل الهادفة إلى إعادة اسكان اللاجئين الفلسطينيين من جديد في الضفة الغربية واعتبرته خرقاً(لحق العودة غير قابل للتصرف)، وادرج هذه الحق في القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي صادقت عليه مجموعات إقليمية مختلفة منها اوروبا وامريكا وخلاصة ذلك الإعلان : انه طردت دولة مواطنيها مباشرة أو غير مباشرة أو غير ذلك فان لهم حق العودة والتعويض كلاهما، مما يعني ان احتجاج اسرائيل بان الفلسطينيين ليسوا مواطنين فيها هو احتجاج غير مقبول لانهم كانوا مواطنين على الارض التي بسطت اسرائيل سيطرتها عليها وان الدولة التي تعلن السيادة على الارض ملزمة بواجباتها تجاه من يعيشون على هذه الارض ويترتب على ذلك استحقاق التعويض إلى جانب الحق في استرجاع الاملاك المصادرة وهذا الحق لا يسقط بتوقيع اي اتفاق فهو حق فردي مطلق لا يسري عليه مبدأ التقادم. وكذلك عالجت المواثيق الدولية لحقوق الإنسان مبدأ مسئولية الدولة التقليدي والمتعلق بالتعويض، فهناك اتفاقية تنص على ان الافعال الخاطئة الدولية والتي توجب مسئولية الدولة تشمل بشكل خاص على خروقات حقوق الإنسان معرفة بانها الحق الذي يتساوى فيه كل الناس بغض النظر عن جنسياتهم مما يوجب على الدولة معالجة مشاكل المواطنين والاجانب بالتساوي، وان مثل هذا الامتداد يقلل الانقسام بين حقوق الإنسان وحقوق الدولة. فحقوق الدولة يمكن

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

ان تتخلى عنها الحكومات لأسباب سياسية بينما حقوق الإنسان تشمل افرادا خرقت حقوقهم بغض النظر عن قرار حكومتهم عن تقديم أو عدم تقديم الادعاء ومثل هذه الانقسام واضح بصورة جلية في قرار الامم المتحدة رقم 687 في 3 ابريل 1991 وفيه أكد مجلس الامن على ان العراق مسئول وفق قواعد القانون الدولي عن اي خسارة مباشرة أو تخريب أو جرح الحكومات الاجنبية ومواطنيها ومؤسساتها نتيجة لغزو العراق غير القانوني للكويت. [1]

ونتيجة لهذا القرار انشا مجلس الامن صندوقا لدفع التعويضات لمتضرري حرب الخليج وإلزام العراق بتمويله واسس هيئة الإشراف عليه.

وبمقارنة الاجراءات التي اتخذتها الامم المتحدة في مواجهة العراق نتيجة لاحتلال الكويت ،نلاحظ ان هناك فرقاً واضحا في تعامل الامم المتحدة مع اسرائيل فعلى الرغم من القرارات العديدة التي أصدرتها بحقها والتي تنص جميعها على اعادة اللاجئين الفلسطينيين إلى دياريهم وتعويضهم عن ممتلكاتهم فهي لا تعدو ان تكون الا مجرد قرارات صدرت عنها، وذلك خلافاً للقرارات الصادرة ضد العراق والتي ادت ال قيام حرب شعواء بحجة تطبيق قرارات الشرعية الدولية والتي ثبت بانها تطبق بمعايير مختلفة تحكمها العلاقة مع امريكا في حين لم نر رصاصه واحدة اطلقت باتجاه اسرائيل لتطبيق مئات القرارات الصادرة بحقها بل على العكس من ذلك تماما فلم نر الا الصمت المطبق.

1 سيف ، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 97-98- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

المطلب الثالث: التعويض

حق التعويض للاجئين الفلسطينيين نص عليه القرار (194 د-3) الصادر في 1948/12/11 بأداء نوعين من التعويض للاجئين هما: تعويض عن قيمة اموال الذين يؤثرون عدم العودة، والتعويض عن الخسارة أو الإضرار اللاحق بالممتلكات ويشمل القرار الخسارة أو الأضرار للممتلكات وهذا امر منفصل عن التعويض الذي يتوجب دفعة عن قيمة اموال اللاجئين الذين يؤثرها عدم العودة. وبناء عليه فانه بغض النظر عما إذا كان اي لاجئ يؤثر العودة أو لا يؤثرها فان من حقه بناء على هذا النص ان ينال تعويضا عن الخسارة أو الضرر اللاحق بممتلكاته.[1]

الا ان اسرائيل اعتبرت المشكلة هي جزء من التسوية كاملة ومضت سنتان قبل ان توافق اسرائيل على مبدأ التعويض كجزء من الحل.

وترجمة ذلك ان دولار واحداً لن يدفع قبل الاعتراف بحدود جديدة ووضع القدس، والمستوطنات وطبيعة الدولة الفلسطينية وفوق ذلك لن يسمح لأي لاجئ فلسطيني بالعودة إلى بيته.

ونتيجة لما لحق باللاجئين الفلسطينيين من خسائر بسبب قيام اسرائيل بتهجيرهم عن ديارهم فانه يستلزم اجبار الدولة المعتدية بدفع تعويضات كاملة عن هذه الخسائر والتي يمكن تلخيصها بما يلي:

1. التعويض عن الخسائر المادية الفردية وتشمل النهب وسلب والتدمير واستغلال العقار لمدة خمسين عام واكد على هذا الاخير قرار الامم المتحدة رقم 644/52 الصادر في 1998/11/5
2. الخسائر المادية التي تشمل الطرق والموانئ والمطارات والمحاجر والمياه والزيت ...الخ

---

1 سيف ، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 96- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

3. الخسارة المعنوية الفردية وتشمل المعناة النفسية والشتات وانفصال الاسرة والتعذيب وسوء المعاملة والسجن واعمال السخرة.
4. الخسارة المعنوية العامة وتشمل فقدان الهوية والسجلات والتطهير العرقي.
5. جرائم الحرب ضد الإنسانية، وهذه مستثناة من قرار رقم 194لانها تخضع لقوانين اخرى اخرها ميثاق روما عام 1998.

الا ان اسرائيل تدعي انها لا تستطيع دفع مبلغ أكثر من (1) في الالف من الناتج القومي مزعا على 10 سنوات اي ما قيمته بليون دولار كتعويضات نهائية وأعلن السفير إيبان ان هذه الدفع سيعفي اسرائيل من دفع الافراد كتعويض.[1]

1 سيف، محمد عبدالحميد-حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة و التعويض -ص 99- جميع الحقوق محفوظة لدى المؤلف – الطبعة الاولى 2002

الفصل الخامس
الخاتمة، النتائج والتوصيات

الخاتمة

لقد رأينا في هذه الرسالة ان حق الاسترداد من الحقوق المهمة التي اثيرت بعد الحربين العالميتين و ان هذا الحق لا يقل أهمية عن بقية الحقوق المتصلة بالإنسان حيث ان الممتلكات سواء كانت عامة أو خاصة أو ممتلكات ثقافية أو اثرية اي كان نوع هذه الممتلكات فهي تعبر عن ماضي الإنسان وحاضره ولاحظنا ان الحربين العالميتين قد ادت إلى دمار ونهب كثير من الممتلكات وفقدان بعض تلك الممتلكات واسترداد البعض الاخر بفضل جهود المنظمات الدولية، وقد بينا في هذه الرسالة الحماية الدولية التي فرضها القانون الدولي على الممتلكات وكيفية استثنائها من نطاق النزاعات المسلحة والحروب وحظر استخدامها بالعمليات العسكرية وتطرقنا ايضا لنصوص المعاهدات التي نظمت هذا الحق ورأينا اعلاني الحلفاء الصادرين في 5 يناير 1943 الذي اصدرته دول الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا والاتحاد السوفيتي وتتضمن مبدأ الاسترداد بعد ان استولت قوات المحور على الذهب العالمي وطرحته للبيع في الاسواق العالمية، وقمنا بمراجعة المصادر الاخرى لحق الاسترداد ومنها اعلان مجلس السيطرة رقم 19 الصادر في 2 سبتمبر سنة 1945 والذي طلب فيه من السكان في المانيا ان يعلنوا عن كل الممتلكات المنزوعة من اقاليم الامم المتحدة، الامر العسكري رقم 52 الصادر في موضوع الضبط والسيطرة على الممتلكات ،والذي يحدد كيفية السيطرة على الممتلكات العامة الالمانية وممتلكات النازي وممتلكات الاعداء السابقين الموجودة في المانيا.

وقد قمنا بالبحث في موضوع الحماية الدولية للممتلكات أثناء الحرب و حق استردادها و توصلنا إلى النتائج و التوصيات الاتية:-

النتائج

استنتج الباحث من هذه الدراسة وعدة استنتاجات ومنها:

اولاً: تواجه عمليات الاسترداد في القانون الدولي عدة معوقات تصعب استرداد الممتلكات المفقودة ومن هذه المعوقات: معوق سياسي ويتمثل في تجاهل بعض الدول لقواعد لنصوص المعاهدات وضربها في عرض الحائط ورفضهم الالتزام بما جاء في قواعد حق الاسترداد.

ثانياً: مدة تقادم المانع من سماع الدعوى حيث ان جاء في المعاهدات ان مدة تقادم المانع من سماع الدولة هو ستة أشهر وبوجهة نظر الباحث ان هذه المدة غير كافية ومجحفة بحق الدول والافراد لان هذه الممتلكات سواء ثقافية أو ممتلكات خاصة فهي من حق الشعوب ولا يجوز تقيدها بمدة قصيرة كهذه المدة.

ثالثاً: ان حق الاسترداد حق سامي من حقوق الشعوب والدولة ولا يجوز المساس به وان الممتلكات التي نص القانون الدولي على حمايتها وحرم الاقتراب منها يجوز الاقتراب منها ولا التذرع بالضرورات العسكرية لغايات الاعتداء عليها.

التوصيات

اولاً: يجب وضع نصوص تنظم حق الاسترداد وضمها إلى قانون الحرب وجعلها من القواعد الامرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها سواء في وقت الحرب أو السلم.

ثانياً: يجب الغاء مدة التقادم او زيادة تلك المدة لان هذه الممتلكات من حق الدولة والشعب وليس من العدل السماح بضياع حق بسب فوات المدة الضئيلة المحددة.

ثالثاً: بذل المزيد من الجهد من قبل المنظمات الدولية لاسترداد الممتلكات الثقافية المتواجدة خارج موطنها الأصلي وردها اليه.

رابعاً: الغاء مبدأ الضرورات العسكرية التي جاءت بالفقرة الثانية من المادة الرابعة لاتفاقية لاهاي لسنة 1954.

المصادر والمراجع

المراجع العربية

1. القرآن الكريم
2. ابو هيف علي فاروق – القانون الدولي العام –الطبعة السابعة عشر 1997 الناشر منشاة المعارف الإسكندرية.
3. سيف، محمد عبد الحميد – حق اللاجئين الفلسطينيين في العودة والتعويض – الطبعة الاولى – جميع الحقوق محفوظة للمؤلف – سنة النشر 2002.
4. شلبي، صلاح – 1983حق الاسترداد في القانون الدولي –الطبعة الاولى–حقوق النشر محفوظة لدى المؤلف
5. الطائي – عادل احمد – القانون الدولي العام – عمان دار الثقافة 2010.
6. عبد العليم احمد – 2008 ضوابط تحكم خوض الحرب – الطبعة الثانية _ دار النشر الكتب والوثائق القومية.
7. العناني – ابراهيم محمد –الحماية القانونية للتراث الإنساني والبيئة وقت النزاعات المسلحة – بحث منشور في كتاب القانوني الدولي الإنساني آفاق وتحديات، بيروت منشورات الحلبي الحقوقي.
8. الفتلاوي– سهيل حسين – القانون الدولي الإنساني– طبعة الاولى –2007.
9. قانون البينات الاردني _ والمعدل رقم (22) لسنة (2017)

المقالات

1. غركان–عمار مراد–الحماية الخاصة للممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة –مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية – العدد الثاني / السنة السادسة
2. http://shar-magazine.com/arabic/2016/04/النزاعات-المسلحة-غير-الدولية-المفهوم/

الرسائل والاطروحات

1- حاتم – حسام رحمن – بحث في النظام القانوني الدولي لاسترداد الممتلكات.

2- الفواعير – فاطمة – حماية الممتلكات الثقافية أثناء النزاعات المسلحة –رسالة ماجستير – 2019حزيران

الاتفاقيات والمواثيق

1. اتفاقيات جنيف 1949.
2. اتفاقية اليونسكو 1970.
3. اتفاقية لاهاي 1899-1907.
4. اتفاقية لاهاي 1954.
5. اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح لعام 1959.
6. اعلاني الحلفاء.
7. ميثاق باريس.