مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الحماية الجزائية للتراث المادي الفلسطيني

the criminal protection of the Palestinian tangible heritage

جهاد الكسواني [1]* ، عبد الملك الريماوي [2]

[1] أستاذ القانون الخاص والعلوم الجنائية . كلية الحقوق . جامعة القدس

Jiwahhab@yahoo.com

[2] أستاذ القانون الدستوري كلية الحقوق . جامعة القدس

abdelmalik@staff.alquds.edu

تاريخ ارسال المقال:2020/06/**28**	تاريخ القبول:2020/08/10	تاريخ النشر:2020/09/01

***المؤلف المرسل**

الملخص:

يعتبر التراث أداة الإثبات المادية لماضيه ومستوى فكره ونهضته وحضارته، ولهذا حظي التراث وبالأخص المادي منه باهتمام اجتماعي تم ترسيخه والتعبير عنه عبر الاهتمام التشريعي به، وتأتي الحماية التشريعية لحماية التراث في مواجهة كافة أشكال العبث به أو إفساده، ومن أهم سبل الحماية التشريعية للتراث الحماية الجزائية للتراث المادي، ولم يحظ التراث المادي الفلسطيني بالحماية الجزائية الواجبة له إلا حديثاً بواسطة القرار بقانون رقم 11 لسنة 2018، وقد جاءت الإرادة التشريعية متشددة في هذه الحماية، وجاءت معظم العقوبات عن جرائم جنحوية وعن جنايات لم تراعي الفروق بين المعتدي الخبير في الاعتداء على التراث المادي وبين حسن النية باستثناء ما تورده القواعد العامة في قانون العقوبات الأردني عدد 16 لسنة 1960 حول سلطات القاضي الجزائي فيما يتعلق بالعقوبة الجزائية والمحكومة بالحدين الأعلى والأدنى لهذه العقوبة، كما جاءت الإرادة التشريعية في القرار بقانون مكرسة سبل الإجراءات الجزائية الممكنة لملاحقة المشتبه بهم والمتهمين، وكل هذا أتى في ظل محدودية الوعي الجماهيري الكافي بأهمية التراث المادي، حيث لا تتوافق شدة العقوبات الواردة في القانون مع ضعف الوعي المطلوب لدى المخالفين، ويأتي هذا التشدد بعد قطيعة طويلة مع الحماية الجزائية المطلوبة للتراث، وبعد تهريب عشراتالآلاف من قطع التراث المادي، وبعد طمس وتشويه عشرات المواقع التراثية، الشيء الذي أوجب الدعوة إلى وجوب خلق الوعي لدى الجمهور وإلى وجوب تحسيس الكافة بأهمية التراث قبل النطق بالعقوبات المشددة بالقانون.

الكلمات المفتاحية: الحماية الجزائية؛ للتراث المادي؛ التراث الفلسطيني.

Abstract

heritage is considered as a tool of material proof of their past and the level of thought, their renaissance and civilization, and for this heritage, and in particular material ones, received social attention that was entrenched and expressed through legislative interest in it, and legislative protection to protect heritage in the face of all forms of tampering with it or corruption, and one of the most important ways Legislative protection of heritage The criminal protection of the tangible heritage, and the Palestinian tangible heritage did not receive the due criminal protection until recently by decree law No. 11 of 2018, and the legislative will came strict in this protection, and most of the penalties were for misdemeanor crimes and for felonies that did not take into account the differences between the aggressor who was expert in assaulting the tangible heritage and goodwill except for what is stated in the general rules in the Jordanian Penal Code No. 16 of 19 60 about the powers of the criminal judge with regard to the criminal penalty and the highest and minimum limits for this punishment, as the legislative will came in a decision in a law devoted to the possible penal procedures to pursue suspects and accused, and all this came in light of the limited public awareness sufficient about the importance of the material heritage, where the severity does not coincide The penalties contained

in the law with the weak awareness required by the violators, and this hardening comes after a long break with the criminal protection required for the heritage, and after smuggling tens of thousands of pieces of material heritage, and after obliterating and distorting tens of heritage sites, the thing that obligated the The call to the necessity of creating awareness among the public and the necessity of sensitizing all about the importance of heritage before pronouncing the severe penalties of the law.
Keywords: criminal protection; tangible heritage; Palestinian heritage.

المقدمة:

تلتزم الشعوب غالباً بالحفاظ على موروثاتها التي تعبر دائماً عن عمق جذورها وقوة حضارتها، والتزامها هذا يكاد يكون تعبيراً صادقاً عن حس الانتماء الوطني للشعب أو الأمة، حيث تشكل الموروثات مصدر فخر واعتزاز ومرجعاً إنسانياً وفكرياً ترجع من خلال استقراء كنهه ومحتواه وأبعاده إلى استعادة واستقراء أمجادها، وتكاد بلاد الشام وبالأخص فلسطين لا تخلو في معظمها من الآثار والمواقع الأثرية والتراثية التي تعد شواهد على الحضارات المتعاقبة عليها، مما شدد من الدعوة الدائمة إلى وجوب حماية هذه الموروثات والتي تنقسم بدورها إلى موروثات غير منقولة وأخرى منقولة من المخاطر التي تتهددها والتي قد تكون أخطار طبيعية كالزلازلوالفيضانات المائية[1] والحرائق والصدوع الأرضية وغيرها، أو اصطناعية بفعل الإنسان كالتنقيب العبثي أو التزوير أو السرقة أو التهريب[2]، وفي مواجهة هذه المخاطر صدر القرار بقانون رقم 11 لسنة 2018 بشأن التراث الثقافي المادي، والذي لم يتم تدعيمه بقانون يهدف إلى حماية التراث غير المادي كالفلكلور الوطني، مع ما يتهدد هذا التراث من سرقة واعتداء على حقوق ملكيته الفكرية.

عرف القرار بقانون التراث الثقافي المادي بأنه الممتلكات الثقافية الثابتة أو المنقولة، والموجودة على سطح الأرض أو في باطنها أو المغمورة في المياه كلياً أو جزئياً، ويعود تاريخها إلى ما قبل سنة 1917م، أو إلى تاريخ أحدث من ذلك، وفقاً لأحكام هذا القرار بقانون، وفي المقابل عرف المشرع العراقي المواد التراثية في المادة (4/ثامناً) من قانون حماية التراث المادي بأنه "الأموال المنقولة وغير المنقولة التي لا يقل عمرها عن (200) سنة ولها قيمة تاريخية أو وطنية أو قومية أو دينية أو فنية ويعلن عنها بقرار من الوزير"، ويتضح هنا الخلاف بين التشريعين الفلسطيني والعراقي الذي زاد في المدة الزمنية لاعتبار الموروثات تراثاً مادياً، إلى ما هو أكثر من مائتي عام، وقد اتفق المشرع الفلسطيني مع المشرع العراقي في اعتبار الموروثات تراثاً مادياً، وزاد المشرع الفلسطيني بأن اعتبر من التراث الشيء الذي يقل عمره عن مائة عام فيما يصدر به قرار من الوزير المختص لأهميته الثقافية أو الاقتصادية أو الطبيعية، وقد أطلق المشرع الفلسطيني نص القانون ليسمح لكل ما هو موجود على سطح الأرض أو في باطنها أو المغمور في المياه سواء لأسباب طبيعية أو اصطناعية ليدخل في حكم التراث المادي، واعتبر المشرع أن التراث الموجود في الدولة ملكاً عاماً لها، باستثناء التراث الذي يثبت أصحابه ملكيتهم له بسند قانوني.

ويعتبر القانون هو أول منظومة تشريعية تصدر بإسم دولة فلسطين، لمواجهة كافة أنواع الجرائم المتعلقة بالآثار والممتلكات الثقافية الفلسطينية المنقولة وغير المنقولة كسرقة الآثار وتخريبها وتهريبها الى الخارج، وتحقيقاً لردع هذه

الظاهرة ولضمان حماية التراث، وقد نشر القرار بقانون في الجريدة الرسمية الوقائع الفلسطينية في العدد ممتاز رقم 16 بتاريخ 2018/05/03، ووفقاً للمادة (79) من القرار بقانون التي أكدت عرضه على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها لإقراره. حيث تصدى القرار بقانون لحماية الآثار والتراث الثقافي المادي الفلسطيني.

جاء القرار بقانون بشأن التراث الثقافي لسد القصور التشريعي في حماية هذا التراث الذي كان محمياً بشكل ضعيف في قانون الآثار القديمة لسنة 1929 وقانون العقوبات لسنة 1936 وتعديلاتهما السارية في المحافظات الجنوبية، ولسد الفراغ في قانون الآثار القديمة المؤقت رقم (51)، لسنة 1966 وتعديلاته[3]، وقانون متحف الآثار الفلسطيني المؤقت رقم (72)، لسنة 1966، وتعديلاته، والساريان في المحافظات الشمالية، حيث يؤخذ على هذه التشريعات بالإضافة إلى قدمها، ضعف الحماية التي كرستها سابقاً، الشيء الذي سمح للتلاعب وسرقة وتهريب وتدمير وتزوير عشرات آلاف القطع الأثرية والتراثية المنقولة، وتدمير آلاف المواقع التراثية غير المنقولة، حيث لم تتجاوز العقوبات فيها حد الغرامات المالية التافهة والتي شجعت الكثيرين للاعتداء على التراث المادي الفلسطيني."ويلتزم القرار بقانون باتفاقيات اليونسكو في مجال الثقافة والتي صادقت عليها دولة فلسطين ومنها اتفاقية 1972 لحماية التراث العالمي الثقافي والطبيعي، واتفاقية لاهاي 1954 لحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح وبروتوكوليها، واتفاقية 1970 بشأن الوسائل التي تستخدم لحظر ومنع استيراد ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة، واتفاقية 2001 لحماية التراث الثقافي المغمور بالمياه. كما يحدد القرار بقانون وزارة السياحة والآثار كمرجعية سياساتية وقانونية وإدارية للتراث في الدولة، ويستحدث مجلساً استشارياً للتراث ليساهم في رسم السياسات التوجيهية لحماية التراث وإدارته والترويج له، بالإضافة إلى تأسيس صندوق للتراث الثقافي، وتنظيم العقوبات ضد إي اعتداء أو انتهاك بحق التراث الثقافي المادي"[4].

وقد استحدث المشرع الفلسطيني الحماية الجزائية للتراث الثقافي المادي حماية للتراث في الدولة، والحفاظ عليه للأجيال القادمة، وللتعريف به وإدارته بالشكل الأمثل، ولحفظ الهوية الثقافية والحضارية بالدولة،[5] ومن هنا تبرز **أهمية الموضوع النظرية** التي تعكس تطور الفكر السياسي الفلسطيني الذي تنبه مؤخراً إلى قيمة الموروثات الثقافية المادية، وسعى إلى حمايتها، وذلك في سبيل ترسيخ الوعي الاجتماعي حول قيمة التراث المادي، وأهميته للأجيال الحالية والمستقبلية، هذا بالإضافة إلى تطور الفكر في الميدان الاقتصادي لما لمواقع التراث من أهمية في الجلب السياحي، وتنمية الاقتصاد الوطني، باعتبار موارد السياحة تعد من الناتج القومي الخام، ومن جانبه فإن الفقه المتشدد الذي يحارب الوثنيات وكل ما يشتبه في وجوده شرك بالله عز وجل، والذي يعتبر أن التماثيل والمنحوتات البشرية تدخل في إطار الأوثان المحرمة لحرمة التصوير الآدمي على شكل مجسمات وتماثيل[6] قد اختلف مع الفكر الذي ينادي بأهمية التراث المادي كونه صورة حية للتاريخ وتعبير عن الأنماط الحضارية المتعاقبة[7].

أما **الأهمية العملية للموضوع** فتبرز في اتجاه المشرع إلى إحداث نواة تشريعية لحماية التراث المادي وما ينتظر منه في سن تشريع في المستقبل القريب يهدف إلى حماية التراث الشعبي والفلكلور الوطني، كما تبرز الأهمية في هذا الجانب في تمكين السلطات العامة من أدوات قانونية متطورة، تسهم في مكافحة الجريمة وخاصة الجريمة المنظمة في

هذا الميدان من قبل عصابات تهريب وبيع والاتجار بالتراث المادي، ومن هنا تبرز **الإشكالية** حيث يتم التساؤل إن كان المشرع الفلسطيني قد وفق في تكريس الحماية الجزائية اللازمة للتراث المادي في فلسطين؟.

يتضح أن محاولة المشرع الفلسطيني كانت جادة في السعي إلى الحماية وهذا ما يتجسد من خلال تجريم الإعتداء على التراث المادي (**المبحث الأول**)، وتم تدعيم هذه المحاولة من خلال قواعد المسؤولية الجزائية عن جرائم الإعتداء على التراث المادي (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول: تجريم الاعتداء على التراث المادي

يتشكل التراث المادي عبر الجانب المادي المحسوس والمواقع التراثية والطراز المعماري والأثر المادي الملموس، والذي مضت عليه الفترة الزمنية التي تم اعتمادها كمعيار عمري للكيان المادي بحيث يدخل في نطاق التراث وقد حدد العمر الزمني للتراث بأكثر أو أقل قل من 100 عام وفق معايير قانونية، كما أن القيم الفنية والأدبية والدينية والتاريخية التي انتجتها الانسانية واحدة من أهم روافد التراث المادي، ومن جانبه حرص المشرع الفلسطيني وفي نص مقتضب على حماية المناطق التاريخية والمشهد الثقافي كصورة من صور التراث المادي، حيث تنص المادة (21) من القرار بقانون على "تحدد الوزارة بالتعاون مع الهيئات المحلية حدود المناطق التاريخية، والمنطقة المحيطة بها للحفاظ عليها، وحماية مشهدها الثقافي". ولغايات حماية هذا النوع من التراث المادي تنص المادة (22) على "يحظر على أي شخص القيام بأي فعل من الأفعال الآتية: 1. إزالة أو هدم أو تشويه أي من العناصر المكونة للنسيج المعماري في المناطق التاريخية أو المباني المنفردة أو المشهد الثقافي. 2. البناء في ساحات وأحواش وممرات وأزقة وشوارع المناطق التاريخية"، ويمكن توضيح المقصود بهذه العبارات من خلال معرفة الركن المادي لجريمة الاعتداء على التراث المادي (**المطلب الأول**)، ومن خلال معرفة الركن المعنوي (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: الركن المادي لجريمة الاعتداء على التراث المادي

عرّف المشرع – بالتوافق مع تعريف الأموال غير المنقولة في القانون المدني– التراث الثابت أو غير المنقول بأنه "الممتلكات الثقافية غير القابلة للنقل بطبيعتها من مكان إلى آخر"، ولم يعتد المشرع بنظرية العقارات الحكمية بالتخصيص أو بالالتحام المادي، ليعتبر عنصر الثبات الطبيعي هو العامل الوحيد لاعتبارها تراثاً ثابتاً، واعتبر المشرع من التراث الثابت كل من المواقع الأثرية من خِرَبٍ أو تلال أو منشآت ذات طابع ديني أو مدني أو عسكري والتي تثبت المسوحات وجود أدلة على مراحل حضارية سابقة فيها، ومن التراث الثابت أيضاً المعالم (الصروح)، والمناطق التاريخية، والمباني المنفردة خارج المناطق التاريخية، والمشهد الثقافي وهو المناطق التي تتضمن نتاجاً ملموساً ومميزاً للتفاعل بين عمل الإنسان والطبيعة[8]، ومن جانبه فقد حظر المشرع وجرم الاعتداءات على هذه الموروثات الثابتة والمنقولة .

وقبل الخوض في الركن المادي للجريمة لابد من الحديث عن الركن المفترض في جرائم الاعتداء على التراث المادي، والركن المفترض هو المركز القانوني أو الواقعي الذي يلزم توافره قبل ارتكاب الجريمة[9]، أو هو الشرط المسبق لاعتبار الفعل سلوكاً إجرامياً في الركن المادي، ولعل الركن المفترض في جرائم الاعتداء على التراث المادي هو محل الجريمة والمتمثل فيما تم اعتباره تراثاً مادياً، وقد حظر المشرع في المادة (15)، من القرار بقانون مايلي:

"1.طمس أو تشويه أو تخريب أو تغيير أو تدمير أو التأثير على أي عنصر من عناصر التراث الثابت أو مكوناته. 2. نزع أي شيء أو مكون من مكونات التراث أو تحريكه من مكانه أو الكتابة أو النقش عليه. 3. إلقاء النفايات أو المخلفات أو الأتربة في موقع التراث الثابت، والمنطقة المحيطة به. 4. بيع أو شراء أو تداول أي مواد منتزعة من تراث ثابت. 5. إجراء الحفريات أو النبش في مواقع التراث الثابت أو غيرها من المواقع بحثاً عن الدفائن الذهبية أو أي دفائن أخرى، ولو كانت في ملكه الخاص". وتعبر هذه الأفعال عما يعتبر سلوكاً مجرماً (**الفقرة الأولى**)، يشكل إلى جانب النتيجة (**الفقرة الثانية**)، والعلاقة السببية (**الفقرة الثالثة**)، الركن المادي.

الفقرة الأولى: السلوك المجرم

يتمثل جوهر الركن المادي بالسلوك، الإيجابي أو السلوك السلبي، والسلوك الإجرامي هو المظهر الخارجي للفعل المجرم دون نتيجته الإجرامية التي تعتبر مكملاً معه للركن المادي، وقد ركز المشرع الفلسطيني في تحديده للسوك المجرم على الأفعال الإيجابية أكثر من الأفعالالسلبية، حيث حظر أفعال الإفساد لعناصر التراث (1)، وحظر التصرفات القانونية على مواد التراث (2)، وحظر الحفر أو النبش في مواقع التراث (3).

1- إفساد عناصر التراث

تبرز أفعال الإفساد في الطمس وهو ما يمكن وصفه حسب معجم المعاني الجامع بمحو الأثر، والاندثار، واسئصال الأثر، ويعتبر الطمس من أخطر الأفعال المادية المؤثرة على التراث المادي وبالأخص غير المنقول، لما فيه من محو لأثره ولما فيه من اعتداء على ذاكرة الشعوب، وعلى الملكية العامة. أما السلوك الثاني من باب الإفساد فيبرز في التشويه،مصدر شَوَّهَ، وتَشْوِيهُ مَلاَمِحِ الوَجْهِ إِفْسَادُهَا وَتَقْبِيحُهَا، تَشْوِيهُ الحَقِيقَةِ : تَحْرِيفُهَا، تَغْيِيرُهَا، وشَوَّهَ وَجْهَهُ أي أَحْدَثَ فِيهِ خُدُوشاً فَصَارَ قَبِيحَ الْمَنْظَرِ، وشَوَّهَ سُمْعَتَهُ أي جَعَلَهَا سَيِّئَةً، شَوَّهَتِ الْحَقِيقَةَ أي أَعْطَتْ صُورَةً عَنْهَا غَيْرَ مُطَابِقَةٍ للوَاقِعِ[10] . وبهذا يصح وصف التشويه وتصنيفه بأنه من أفعال أو سلوك الإفساد. ويؤخذ على المشرع الفلسطيني هنا عدم مراعاة المترادفات في المعاني اللغوية ذلك أن التشويه يشمل أو يعني في نفس الوقت التغيير، ونرى أن المشرع أورد التغيير كصورة من صور السلوك إلى جانب التشويه.

ويعتبر من أفعال الإفساد التخريب، والتخريب هو جعل الشيء غير قابل للإستعمال حسب ما أعدّ له، ويقال تَعَرَّضَتْ آلاَتُ الْمَصْنَعِ إِلَى **تَخْرِيبٍ** أي إِلَى إِتْلاَفٍ ، وَذَلِكَ بِإِحْدَاثِ عَطَبٍ فِيهَا، ويقال أَحْدَثَ الجُنْدُ تَخْرِيباً فِي القَرْيَةِ أي تَدْمِيراً، ويقال **تخريبُ** النِّظام : إفسادُ النِّظام والعبث به[11]، ويعتبر تخريباً للتراث المادي الثابت، كل إتلاف له، أو تدمير، أو كل إتلاف لأحد عناصره أو مكوناته. وتصح الملاحظة السابقة في هذا الجال إذ أعطى المشرع مرادفاً للتخريب أو جزءاً منه في نفس المادة وهو التدمير، والتدمير رديف أو عنصر من عناصر التخريب، إذ يحصل كثيراً لضعف الرقابة وانعدام الوعي أن يتم اتخاذ المباني المهجورة والأطلال الأثرية المهملة محاجر يأخذ منها الأفراد حجارتها، ومواد بناءها، فيزيدونها خراباً وتهدما[12]، مما يحض على دعوة المشرع واحتراماً لشرعية الجريمة التدقيق في صياغة النصوص القانونية، والحرص على استعمال المعاني المناسبة منعاً للتكرار ومنعاً من فتح المجال للتأويل في النصوص الجزائية.

ومن أفعال الإفساد أيضاً التأثير، وهو ترك علامة في الشيء، ومعنى التأثير في قاموس المعجم الوسيط، وفي معجم اللغة العربية المعاصرة، وفي الرائد، وفي لسان العرب، وفي القاموس المحيط، هو إحساس قوي ملحق بعواقب وخيمة، ويمكن التساؤل هنا حول ذلك الإحساس القوي الذي عناه المشرع في اعتباره للتأثير كسلوك مادي محظور على التراث المادي الثابت، إذ يعتبر التأثير بهذا مجال رحب للتأويل الواسع للمعنى وبالتالي التوسع في التجريم ويشكل هذا بحد ذاته خطر على الحقوق والحريات.

ويعتبر من صور الإفساد نزع أي شيء أو مكون من مكونات التراث، أو تحريكه من مكانه أو الكتابة أو النقش عليه، ذلك لأن التحريك أو الكتابة أو النقش يغير من طبيعة التراث المادي من حيث عنصر الثبات المكاني الذي لا يقل قيمة عن الثبات الزماني، والنقش والكتابة يضر بالعنصر التاريخي للتراث الثابت ويعد تغييراً في معالم العنصر التاريخي للتراث، ومن مظاهر الإفساد في هذا الميدان الترميم الخاطئ خلافاً للمبادئ والمعايير التي تفرضها أساليب الترميم السليم[13].

2حظر التصرفات القانونية على مواد التراث

حظر المشرع بيع أو شراء أو تداول أي مواد منتزعة من تراث ثابت، والبيع في اللغة هو مبادلة شيء بشيء، ويقال لأحد المتقابلين مبيع والآخر ثمن.أما الشراء فهو: إدخال ذات في الملك بعوض أو تملك المال، وعرفت المجلة[14] البيع بأنه: "مبادلة مال بمالويكون منعقداً أو غير منعقد"، وقسمت مجلة الأحكام العدلية المبيع إلى أربعة أقسام وهي: الأول: بيع المال بالثمن وهذا عقد البيع، والثاني: عقد الصرف، والثالث: عقد المقايضة، والأخير بيع السَّلَم، وحظر البيع لم يجر على لسان المشرع بالنسبة للتراث الثابت في مكانه إنما تم الحظر لأي مواد منتزعة من تراث ثابت، وفي هذا الإطار لم يعترف المشرع بصيرورة هذه المواد المنتزعة من قبيل التراث المنقول، وذلك حفظاً لقيمة الأصل ومنعاً من السعي إلى اقتطاع أجزاء من التراث الثابت، وأما الحظر الثاني في هذا الإطار فهو تداول أي مواد منتزعة من التراث، وتجدر الإشارة إلى مصطلح التداول هو مصطلح تجاري، والتداول يكون بين مجموعة من العملاء التجاريين، ويعني هنا بالضرورة نقل أجزاء التراث الثابت من يد إلى أخرى أو من شخص إلى آخر، والتداول عادة ما يكون وفق إجراءات ورخص قانونية سليمة، ولكن المشرع قد عنى هنا بالضرورة التداول المحظور، وغير المرخص.

3- حظر الحفر أو النبش في المواقع الأثرية

يعد الحفر والنبش من الأعمال المادية في مواقع التراث الثابت أو غيرها من المواقع بحثاً عن الدفائن الذهبية أو أية دفائن أخرى، ولو كانت في ملك الشخص القائم بهذه الأعمال المادية الخاص، ونشير هنا إلى أن المشرع يرعى التراث الثابت بحظر الحفر أو النبش من أي تشويه أوتغيير أو تدمير والتأثير في التراث المادي، أو ما عرفناه بعوامل الإفساد، ذلك أن الحفر أو النبش في التراث الثابت أو في محيطه يكون بغاية البحث عن الدفائن الذهبية أو ما يعرف بالكنز المخبوء أو بحثاً عن دفائن تكون بحد ذاتها تراثاً مادياً منقولاً، ولكنها تشكل بالنسبة للأفراد ثروة مادية إن تم الحصول عليها أكبر من التراث المادي الثابت بعينه، وتجدر الإشارة إلى وجوب إشارة المشرع في هذا إلى أحكام الكنز المخبوء والمنظمة في القانون المدني وطرق توزيعها، مع حفظ حق الدولة فيها، وأن يستثنيها من

أحكام التجريم طالما تم التحصل عليها بشكل مشروع، وهي مصدر إثراء مشروع للأفراد والجماعات بالنسبة لنا طالما تم الحصول عليها دون تحيل أو غش.

الفقرة الثانية: السلوك في الاعتداء على التراث المادي المنقول

تنص المادة 24 من القرار بقانون على "يعتبر من التراث المنقول الآتي: 1. المنحوتات والفخاريات والتحف الفنية والمسكوكات والطوابع البريدية والصور والنقوش والمخطوطات ووثائق الأرشيف والمنسوجات والعملات والأختام والحلي والألبسة التقليدية والأسلحة والمصنوعات، مهما كانت مادتها، والغرض من صنعها، ووجوه استعمالها. 2. اللقى الأثرية وبقايا المدافن والقطع الناتجة عن الاستكشافات والأبحاث العلمية في البر وتحت الماء. 3. البقايا البشرية أو الحيوانية أو النباتية والتي يرجع تاريخها إلى ما قبل (200) سنة ميلادية. 4. الأعمال اليدوية والحرفية، كالمطرزات والخزفيات واللوحات. 5. المجموعات التراثية المتحفية والخاصة".

ويفرض المشرع في المادة 25 من القرار بقانون مجموعة من الواجبات القانونية على حائز التراث المنقول[15]، وعن هذه الواجبات القانونية يحدد المشرع السلوك الإجرامي المخالف للواجبات القانونية.

وتنقسم الجرائم الواقعة على التراث من حيث الركن المادي إلى جرائم ايجابية وجرائم سلبية، وبما أن المشرع وبشكل عام يصدر النواهي أكثر مما يصدر الأوامر، لذا فإن أغلب الجرائم تكون جرائم ايجابية، وأن أغلب الجرائم السلبية تكون من قبيل المخالفات، وقسم أقل منها من قبيل الجنح والنادر من الجرائم السلبية جنايات[16]، ويحدد المشرع الفلسطيني في القرار بقانون السلوك الإجرامي الذي يعد مهداً للتراث المادي المنقول بـ 22 سلوك جرمي، ومن شأن هذه الصور من السلوك أن تسيء إلى قيمة التراث المادي، أو أن تضر في حيازته، أو أن تهدد وجوده، أو أن تفقده قيمته كاملة أو جزءاً من هذه القيمة[17]. وتبرز مظاهر السلوك الإجراميالتي يمكن أن تقع على التراث المادي المنقول بالتغيير على التراث، الترميم[18]، الصيانة، النسخ، التقليد، اقتناء مجموعات التراث المنقول، إعارة التراث المنقول، تنظيم معارض، بيع أو شراء الأتربة أو أنقاض التراث، استعمال أنقاض أو أتربة التراث في البناء أو الصيانة أو النقل، الحيازة بشكل غير مشروع، التدمير أو الإتلاف أو التشويه، الإتجار أو ممارسة الأعمال التجارية، تهريب التراث إلى خارج الدولة[19]، الإشتراك الجرمي، والقيام بأي عمل يؤدي إلى فقدان التراث أهميته التي قيد من أجلها. على أن المشرع الفلسطيني لم يجرم عدم التصريح عن المكتشفات التراثية التي يتم إيجادها بالصدفة، وفي المقابل جرم الحيازة، وحري بالمشرع تجريم عدم التصريح تجنباً للحيازة وربما لبقية أوجه الاعتداء على التراث المادي المنقول، وهذا التجريم يأخذ الطابع الوقائي حسب اعتقادي ومن شأنه أن يمنع الشخص في ارتكاب الأفعال اللاحقة لاكتشاف التراث.

الفرع الثاني: النتيجة الجرمية

تتمثل النتيجة الجرمية بالأثر الناجم عن السلوك الإجرامي، وهو عبارة عن التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي أو هو المظهر المادي الذي إعتد به المشرع في الجرائم ذات النتيجة الايجابية، فلا تتحقق الجريمة التامة إلا بتحقق النتيجة والتغيير الذي يحدث كأثر للسلوك الإجرامي يطلق عليه المدلول المادي للنتيجة،

والنتيجة الجرمية بمدلولها القانوني تعني أي تحقق للإعتداء، وهي في مدلولها كأثر للسلوك الإجراميالمادي التغير الذي يحدث في العالم الخارجي[20].

وهكذا فإن مفهوم النتيجة على هذا النحو يعد عنصراً لازماً في كل جريمة تامة، إذ لا جريمة بغير مساس بمصلحة محمية جنائياً على النحو الذي يقرره نص التجريم ولا محل لعمل آليات القانون الجنائي إذ لم يفض فعل الجاني إلى هذه النتيجة وبهذا المعنى. وهكذا تتوافر النتيجة القانونية في الجريمة دائماً حتى لو لم تتطابق معها نتيجة مادية ملموسة كما في الجرائم السلبية البسيطة عندما يحدث ذلك التطابق في جرائم أخرى، وهو الفرض الغالب، لذلك فإن المفهوم القانوني للنتيجة هو الذي يتخذ أساسا لتكيفها. هذا وتلعب النتيجة بهذا المفهوم دوراً بالغ الأهمية في سياستي التجريم والعقاب وفي تطبيق عدد من القواعد الجنائية الإجرائية والموضوعية[21].

هذا وللنتيجة في جرائم الآثار صور عديدة لعل من أهمها الانتقاص المادي من التراث الوطني وموروثه الحضاري. وكذلك الانتقاص المعنوي في هذا الموروث أيضا إذ يتمثل في إفقار التراث الوطني والهوية التاريخية والحضارية، إضافة إلى ما يمثله من انتهاك للقوانين الوطنية، كما يؤدي إلى حرمان الدولة والمجتمع من عائدات السياحة الاثارية مما يسهم في تحطيم اقتصاد الدولة وتدمير قدراتها العامة[22]. والنتيجة الجرمية في جرائم الإفساد تبرز في تشويه التراث، وفي إخفاء آثاره، وفي تشويهه، وفي الدمار الحاصل على أي عنصر من عناصره، وفي نزع أي شئ من مكوناته، وتبرز النتيجة في التصرفات القانونية الحاصلة عليه في نقل ملكيته، أو التداول على حيازة أجزاء منه، وتبرز النتيجة في أعمال النبش والحفر من خلال إزالة التراث الثابت من مكانه أو الإضرار بمكوناته.

وتختلف النتيجة الواقعة على التراث المادي غير المنقول نوعاً ما عن النتيجة الجرمية الحاصلة على التراث غير المنقول، حيث تثبت في النوع الأول من خلال النسخ أو التقليد وهذا شيء يصعب تجريمه في التراث غير المنقول، وإن تقليد هذا الأخير لا يؤثر في قيمته حيث تسعى الدول الآن وفي إطار القرى العالمية إلى نشر معالم التراث غير المنقول للدول، لغايات التعريف بالثقافات العالمية، وسعياً للجلب السياحي الذي لا تعارضه الدول صاحبة التراث غير المنقول، فكم نموذج نجد لبرجي إيفل أو بيزا، وكم نموذج نجد للأهرامات، وكم نموذجاً نجد لقبة الصخرة، وكم نموذجاً نجد لتمثال الحرية، أو أعمدة الأكروبوليس، وغيرها الكثير.

ولأن التراث المنقول هو منقول بطبيعته أي يمكن نقله كجماد بواسطة دون إتلافه، فإن النتيجة الجرمية المتمثلة في الحيازة غير الشرعية، أو محاولة إخراجه بتهريبه من موطنه، أو النسخ أو التقليد أو اقتناء مجموعات منه، كلها نتائج إجرامية يغلب عليها طابع جرائم الضرر، فنتيجة الضرر تتحقق بكل مظهر خارجي طرأ على طبيعة التراث المنقول بإيجاده في غير مكانه الطبيعي، أو بتغيير شكله أو تشويهه، أو نقل ملكيته بصورة غير شرعية مع اعتبار الاتجار والبيع والشراء باطل من أصله لعدم صحة محل العقد في عقود البيع والشراء أو في الاتجار غير المشروع. ويعتبر الركن المادي متحققاً بتحقق النتيجة بمجرد البدء بالنشاط الإجرامي حيث ساوى المشرع بين الشروع والجريمة التامة. فالمصلحة محل الحماية القانونية لجريمة الإخراج تعني تجريم كل عدوان يستهدف المادة الأثرية أو التراثية، وحيث أن المشرع يحمي الآثار والمواد التراثية من خلال إسباغ الحماية على الأموال العامة، فالحماية تسري على المواد الأثرية والتراثية كافة بغض النظر عن قيمتها أو نوعها، فضلاً عن حق المجتمع بالحفاظ وحماية حضارتة وتراثه

الإنساني. وفعل الإخراج أو التهريب أو البدء به للمادة الأثرية أو التراثية يعني المساس بهذه المصلحة التي هي سبب التجريم كونه يشكل إهداراً لما نص علية القانون من الحماية لهذه المصلحة[23]، هذا وللنتيجة في جرائم الآثار صور عديدة لعل من أهمها الانتقاص المادي من التراث الوطني وموروثه الحضاري. وكذلك الانتقاص المعنوي في هذا الموروث أيضا إذ يتمثل في إفقار التراث الوطني والهوية التاريخية والحضارية، إضافة إلى ما يمثله من انتهاك للقوانين الوطنية، كما يؤدي إلى حرمان الدولة والمجتمع من عائدات السياحة الآثارية مما يسهم في تحطيم اقتصاد الدولة وتدمير قدراتها العامة، وكما قلنا سابقاً فإن جريمة الآثار من الجرائم المادية، لأنها لا تتحقق إلا بحدوث تغير في العالم الخارجي يصدق عليه أنه حدث ضار وهو الهدم أو الإتلاف أو التهريب أو التزوير[24].

الفرع الثالث: العلاقة السببية

توصف العلاقة السببية بأنها صلة بين الفعل والنتيجة، وأن دورها هو بيان أثر الفعل في إحداث النتيجة الجرمية[25]، وكثيراً ما يثور الجدل حول طبيعة هذه العلاقة وهل هي ذات صبغة مادية أم معنوية، والراجح أنها تستقل بكيان مادي خاص بها وليس من الصواب أن يصار إلى الخلط بينها وبين عناصر أخرى تتغاير معها في طبيعتها، وليس معقولاً أن تزج في غير مكانها[26]، وتعددت النظريات في تحديد العلاقة السببية بين نظرية السببية المباشرة، وبين نظرية السببية الملائمة، وبين نظرية تعادل الأسباب، وقد أخذ المشرع الأردني بهذه النظرية الأخيرة في جرائم القتل والإيذاء في المادة 345 من قانون العقوبات الأردني عدد 16 لسنة 1960، إذ تنهض العلاقة السببية بين سلوك الجاني والنتيجة الجرمية، ولو ساهم مع الفعل في إحداث النتيجة عدد من الأسباب الأخرى السابقة لسلوك الجاني أو المعاصرة له، وبالنسبة لفقه القضاء فقد سار في سياق الإرادة التشريعية، ويصح القول أن العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة تنهض في جرائم الاعتداء على التراث المادي الثابت بمجرد وجود الخطأ المتمثل في الاعتداء المادي الذي يعرض التراث المادي الثابت للضرر، أو لخطر الضرر. ويسهل إيجاد العلاقة السببية المباشرة بين فعل الجاني في جرائم الضرر، وفي المقابل لن يستقيم ربط السلوك بالنتيجة في جرائم الخطر إلا بعد تمام الضرر[27]. فيجب أن يتصل الفعل بالنتيجة صلة العلة بالمعلول و المسبب بالسبب، و ذلك كي يتحمل الفاعل عبء النتيجة التي أفضى إليها فعله. وإذا لم يتوافر عنصر السببية فلا يكتمل الركن المادي للفعل. و تكون العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة متوفرة متى كان هذا الفعل صالحاً – في الظروف التي ارتكب فيها- لإحداث تلك النتيجة وفقاً لمجرى الأمور العادي[28]، فيحدث الطمس إن قام الجاني بدثر معالم التراث الثابت، ويحدث التشويه عندما يقوم الجاني بفعله بتغيير حقيقة التراث الثابت أو بتقبيح منظره، ويحدث التصرف المجرم والباطل على التراث الثابت عندما يكون الجاني هو من قام بعقد البيع الباطل بمجرد انعقاده، أو بتسليم محل العقد الذي يشكل تنفيذاً لبنوده، أو تداول أجزاءً بفعله المادي من التراث الثابت.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

ينهض الركن المعنوي في الجريمة باشتراط المشرع له كمتمم لأركان الجريمة، والركن المعنوي هو الإرادة الآثمة التي وجهت سلوك الجاني المخالف للقانون، فهذه الإرادة الآثمة هي حلقة الوصل بين الجريم كواقعة مادية لها كيان

خارجي وبين الإنسان الذي صدرت عنه[29]، ويتوفر بتوافر القصد الجنائي بعناصره (الفرع الأول)، ويحدد بنوعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عناصر القصد الإجرامي

تنقسم عناصر القصد الجرمية في النظرية العامة للجريمة إلى العلم والإرادة، فالعلمهو علم الجاني أنه يوجه عمله الإجرامي إلى عمل يعد مخالفة لتحاجير القوانين، وذلك مع علم الجاني بحظر القانون لهذه الأفعال، ويشترط في الإرادة أن تكون حرة وواعية وغير مكرهة، والإرادة حالة نفسية، وتدل عليها الوسيلة، وموضع واستخدام تلك الوسيلة. ولا يتحقق ذلك الا إذا كان الفاعل أهلاً للمسؤولية الجزائية، التي تفترض أن يكون الفاعل متمتعاً بملكتي التمييز والاختيار، وافتقار أحد هاتين الملكتين يجعله غير مسؤول جنائياً[30]، ويفترض أن الإرادة التي تتحقق كعنصر من عناصر القصد الجنائي باتجاه الإفساد سواء بالتخريب أو التشويه أو التدمير أو التغيير، أو التأثير أو النقش أو الحفر أو النبش أوغيرها من الأفعال المادية.

وهنا يثور سؤال حول تساوي الشخص حسن النية مع الشخص سيء النية في تحقق القصد الجنائي، خاصة وأن أغلب مواقع التراث المادي المنقول وغير المنقول باتت بعيدة عن مناطق التجمعات السكانية في المدن وتجمعات السكان الكبرى، ويعني هذا أن العديد من الأشخاص الذين يمكن لهم التعامل مع التراث عن حسن نية يقطنون في مناطق وتجمعات تفرض عليهم التنقل لغايات الصيد والرعي والبحث عن الحطب والرزق، وهم بهذا لا يولون أهمية لما يعد تراثاً لعدم معرفتهم به، أو لأنه لا يشكل قيمة تاريخية بالنسبة لهم بقدر ما يشكله من أهمية ومنفعة ذاتية تخدمهم في حياتهم اليومية على صعوبة مناحيها، ويصح القول في هذا على التجمعات البدوية كثيرة التنقل والترحال، وعلى أفرادها الذين يأوون أحياناً للسكن في أماكن تراثية لا تحول حاجتهم إلى المأوى المناسب دون الإساءة إلى التراث عن غير قصد، وعن غير علم بارتكابهم لفعل مجرم كعنصر أساسي في القصد الجنائي، وعن غير إرادة حرة وواعية بالاتجاه إلى ارتكاب الفعل المجرم الذي يمكن أن يقع على التراث المادي المنقول وغير المنقول، ذلك أنه "لابد أن يعلم الجاني بأن الفعل والنتيجة ممنوعين وأرادهما، وإذا كان العلم حالة ذهنية، وما يدل عليه ملكتا الإدراك والتميز، فإن الإرادة حالة نفسية، وتدل عليها الوسيلة، وموضع واستخدام تلك الوسيلة. ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان الفاعل أهلاً للمسؤولية الجزائية، التي تفترض أن يكون الفاعل متمتعاً بملكتي التمييز والاختيار، وافتقار أحد هاتين الملكتين يجعله غير مسؤول جنائياً"[31]، ويصدق الحال بالنسبة إلى أهل القرى النائية التي يسعى سكانها إلى تدبير وتداول أدوات الصيد والطهي والزراعة وغيرها، وأمام هذا لا بد من الرعاية القضائية والسعي إلى التفريد القضائي في العقوبة من خلال نفي القصد الجنائي عن مثل هؤلاء ألأشخاص من خلال مقارنة أفعالهم وتصرفاتهم مع أفعال وتصرفات الأشخاص المحترفين العاملين بشكل غير شرعي في ميدان الاتجار في التراث والمواد الأثرية، كما لا بد من تشديد وتغليظ العقوبة على الفئة الأخيرة تحقيقاً للردع العام والردع الخاص، وتحقيقاً لغايات وأهداف القرار بقانون التي أتى لأجلها.

الفرع الثاني: الجرائم الواقعة على التراث جرائم قصدية

الجرائم عموماً حسب الركن المعنوي فيها إما أن تكون جرائم قصدية عندما يشترط المشرع القصد الجنائي، وإما أن تكون قائمة على الخطأ غير القصدي إذا بنيت على إهمال أو عدم احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة، وإما أن تكون جرائم مادية عندما لا يشترط المشرع وجوب تحقق القصد الجنائي، والقصد الإجرامي، كي يمكن اعتباره ركن من أركان الجريمة العمدية، يجب أن تتوفر فيه عناصر قارة وثابتة، أي عناصر أساسية، هذه العناصر يمكن أن نلاحظ وجودها في أقدم التعريفات التي قدمت لهذا المفهوم سواء لدى الفقه أو فقه القضاء ومنها أ القصد الجزائي هو إرادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون وهو علم الجاني أيضا بمخالفته نواهي القانون التي يفترض دائما العلم بها. هذه التعريفات ولئن اختلفت في صياغتها إلا أنها تبرر فكرة مردها أن العناصر المكونة للقصد الجزائي تنبني على علاقة بين الفعل من جهة ، والإرادة والعلم من جهة ثانية

ونجد من قبيل الجرائم القصدية ما تنص المادة 59 من القرار بقانون على "يعاقب .. كل من منع أو عطل أو أعاق عمل موظفي الوزارة من أفراد الضابطة القضائية عن القيام بأعمالهم". وتنص المادة 60 من القرار بقانون على " يعاقب..كل من قام بتشويه الحقائق التاريخية المرتبطة بالتراث أو أصبغ عليها الصفة التراثية دون أدلة تاريخية صحيحة". كما تنص المادة 61 من القرار بقانون على "يعاقب .. كل من قام دون ترخيص من الوزارة بأي من الأعمال المتعلقة بالتراث والمحددة بموجب أحكام هذا القرار بقانون". ونتساءل هنا إن اعتبر المشرع أن منع أفراد الضابطة القضائية من القيام بأعمالهم حسب المادة 59 يحتوي في ثناياه على اشتراط الركن المعنوي للجريمة، حيث لم يشر المشرع إلى أن المنع يكون بقصد منعهم من أداء أعمالهم، أم أن المنع المجرد من القصد يؤدي إلى تحقق الجريمة، وأرى التزاماً بالإرادة التشريعية أن مجرد المنع دون اتجاه النية إلى تعطيلهم عن العمال لا يؤدي إلى تحقق الجريمة، وكذلك الحال في المادة 60 فمجرد القيام بالتشويه للحقائق التاريخية دون القصد الجنائي أو إصباغ الصبغة التاريخية عليها دون قصد ارتكاب فعل التشويه لا يؤدي إلى قيام التجريم. ذلك أن المشرع ينص في المادة 63 على أن النية هي إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون، ولما كانت الجريمة عبارة عن سلوك وأن هذا السلوك لابدّ أن يكون صادر عن إنسان وبإرادة معتبره قانوناً، فالإرادة هي المحور الذي تدور حوله كل جريمة[32]، وهي بذلك حالة نفسية يلزم توفرها في جميع الجرائم وإلاّ فإن الفاعل لا يكون مسؤولاً عما يصدر عنه[33]. ولما كانت الإرادة هي جوهر الركن المعنوي وقوامه فإن جل ما يشترط فيها أن تكون مدركه[34]، ومختارة وعلى الرغم من كون الأصل في المسؤولية الجنائية أنها عن عمد فقط، و لا عقاب على الخطأ إلاّ إذا نص القانون على ذلك، ومع كون التشريع لا يذكر ذلك صراحة، إلاّ أنه أصبح مفهوماً لدى الفقه والقضاء، فالمشرع يتوجه بنصوصه قاصداً للعمد وإن لم يرد اللفظ صريحاً

وليس من الضروري أن ينص المشرع صراحة على وجوب توفر القصد الجنائي، ولكن يبقى على عاتق السلطات العامة إثبات حصول الجريمة بكافة أركانها الشرعي والمادي والمعنوي وعلى النيابة العامة في هذا الإطار أن تثبت حصول القصد الجنائي بحصول العلم والإرادة، وأن تنفي عنه القصد الجنائي بوجود مانع له كالجنون وصغر السن والإكراه، وبالتالي عدم تحمله المسؤولية الجنائية لتوافر مانع من موانعها.

المبحث الثاني: المسؤولية عن الاعتداء على التراث المادي

تنهض المسؤولية الجزائية في حق مرتكب الفعل الإجرامي عن الأفعال المادية التي اقترفها عن وعي وإدراك وتمييز وعن إرادة حرة تدفعه نحو الفعل الإجرامي[35]، فإسناد المسؤولية للشخص يتطلب قدرة هذا الأخير على فهم الفعل وعلى قدرته على تحمل العقوبات، ولا يتم هذا للدولة منعاً لإفلات المجرم من العقاب إلاّ عبر الإجراءات الجزائية التي تتمثل في هذا الإطار بملاحقة الإعتداء على التراث المادي (المطلب الأول)، ومن خلال إيقاع الجزاء على المخالف (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ملاحقة الاعتداء على التراث المادي

تم تشريعياً تحديد المراحل الإجرائية المختلفة لملاحقة الجرائم ومن ضمنها جرائم الاعتداء على التراث المادي في الإجراءات التي تختص بها الجهات القائمة على العدالة الجنائية في الدولة، وتسعى هذه الجهات من جانبها إلى اقتضاء حق الدولة في العقاب حفظاً للتراث المادي وقيمته المادية والمعنوية في الدولة، وتبرز هذه المراحل في مرحلة ما قبل الدعوى العمومية (الفرع الأول)، وفي مرحلة الدعوى العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مرحلة ما قبل الدعوى العمومية

بمجرد وقوع الاعتداء على التراث المادي كملك عام للدولة ينشأ حق هذه الأخيرة في اقتضاء العقوبة فتتحرك أجهزة البحث والتحقيق لملاحقة المشتبه به وأول الإجراءات تقوم به الضابطة القضائية المتخصصة في جمع الإستدلالات، وقد أعدت الأمم المتحدة ما يعرف بالمبادئ التوجيهية الدولية بشأن تدابير منع الجريمة والعدالة الجنائية فيما يتعلق بالاتجار بالممتلكات الثقافية وما يتصل به من جرائم أخرى عملاً بقراري الجمعية العامة ١٨٠/٦٦و ١٨٦/٦٨ وقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي ١٩/٢٠١٠، وجرى هذا بالتعاون مع منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة والمنظمة الدولية للشرطة الجنائية (الإنتربول) وغيرهما من المنظمات الدولية المختصة.والجدير بالذكر، أن اتفاقية اليونيسكو convention de l'Unesco المتعلقة بحظر استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة المؤرخة في 24 أفريل 1972، قد أقرت ضمن مبادئها العامة، وجوب كل دولة حماية التراث الذي تمثله الممتلكات الثقافية الموجودة في أراضيها من أخطار النهب وأعمال التنقيب السرية والتصدير غير المشروع، ومكافحة هذه الممارسات بكل وسيلة ممكنة، و خاصة فيما يتعلق بإيقافها أثناء حدوثها، و القضاء على أسبابها و تقديم المساعدة اللازمة لكفالة إعادة الممتلكات المعنية.

وتنص المادة 33 من القرار بقانون على "1.تقوم الوزارة باتخاذ الإجراءات التالية لحماية التراث في حال نشوب نزاع مسلح: أ. توثيق وتصوير التراث الخاضع للحماية. ب. وضع خطط للتدابير الطارئة. ج. بناء مخابئ مخصصة لحفظ التراث. د. توفير حماية معززة للتراث وفقاً للآليات الدولية المتبعة لحماية التراث أثناء النزاع المسلح. هـ. إبعاد التراث المنقول عن الاشتباك المسلح أو الأهداف العسكرية أو توفير الحماية الكافية لها في مواقعها. 2. للوزارة تقديم طلب إلى اليونسكو لوضع تراث ثقافي ذي أهمية عالمية أو وطنية تحت نظام الحماية الخاصة أو المعززة".

ويتضح من هذا محاولة المشرع الفلسطيني توفير الحماية الدولية للتراث عبر الإجراءات الوقائية بالإضافة إلى الإجراءات العلاجية الوطنية الوطنية.

ويختص مأمورو الضبط القضائي بقبول البلاغات والشكاوى المتعلقة بالاعتداء على التراث المادي، كما يتوجب عليهم التوجه إلى مسرح جريمة الاعتداء على التراثوالحصول على الأدلة المادية وعليهم كذلك واجب حفظ مسرح الجريمة، ولهم في سبيل ملاحقة مرتكب الجريمة الاستماع إلى الشهود والخبراء دون حلف اليمين، كما يمكن لمأموري الضابطة القضائية الاستماع للمشتبه به[36]، وذلك عبر إجراء ما يسمى الكشف والمعاينة والحصول على الإيضاحات اللازمة لتسهيل التحقيق، أو عبر ما يسمى بالواقع العملي بأخذ إفادته، ويعمد مأمورو الضبط القضائي في الواقع العملي إلى الحصول على كافة المعلومات وضبط الأدلة العملية، وأحياناً ممارسة صلاحيات استجواب المتهم المنوطة بالنيابة العامة، وقد تُبنى الإدانة على هذا الاستجواب، دون حصول المشتبه به على الضمانات التي يمكن أن توفرها له إجراءات التحقيق الابتدائي، وبالأخص حق الاستعانة بمدافع حيث يقع الانتهاك لحقوق المشتبه به الذي يتعرض أحياناإلى ضغوط مادية ومعنوية، حيث مكن المشرع مأموري الضابطة القضائية من القبض على المشتبه به،ومكنهم من سماع الشهود[37]، إذ تنص المادة (22) على ".. والاستعانة بالخبراء المختصين والشهود دون حلف يمين..".

كما مكن المشرع مأموري الضابطة القضائية من التوجه على عين المكان لجمع الأدلة المادية للجريمة والتفتيش والحجز[38]،حيث لمأموري الضبط القضائي في الجنايات والجنح التي تزيد عقوبتها عن ستة أشهر والواقعة على التراث صلاحيات استثنائية على غرار بقية الجرائم تصل إلى حد القبض والتفتيش عن مواد التراث المادي، وعن الأدلة المتصلة بالجريمة الواقعة عليه، دون أن يكون هناك تحديد تشريعي دقيق لصور هذا التدخل، باستثناء أحكام تفتيش المنازل الواردة في قانون الإجراءات الجزائية والتي تفرض شكليات أهمها مذكرة التفتيش الصادرة عن النيابة العامة.

ولا يخفى على أحد أن السلطات التي خولها المشرع لمأموري الضابطة القضائية قد تمس مباشرة من الحرية الشخصية للمشتبه به، ومن حياته الخاصة، كما تمس من كرامته سواءٌ بالإعتداء على جسد الإنسان أو نفسيته، وقد مكن المشرع مأموري الضبط القضائي في المادة (23) من ق.إ.ج،من إحالة المخالفات مباشرة إلى المحاكم المختصة، وأن يتابعوها أمامها حيث نصت المادة المذكورة على "مع عدم الإخلال بأحكام المواد 16 و17 و18 من هذا القانون يحيل مأمورو الضبط القضائي ذوو الاختصاص الخاص المحاضر والمضبوطات المتعلقة بالمخالفات التي يختصون بها إلى المحكمة ويتابعونها أمامها".

وقد أوجب المشرع على الشرطة في المادة 31 من القرار بقانون تسليم القطع التراثية إلى الوزارة بموجب محضر رسمي، إلا أن المشرع لم يحدد تاريخ التسليم، إن كان قبل السير في إجراءات المحاكمة في حق المخالف أم قبل البدء بالإجراءات، ذلك أن التسليم المتأخر قد يمس من قيمة التراث أو قد يضر به، خاصة في صورة الحفظ غير المبني على قواعد حفظ التراث العلمية المقرة. ويدعوا هذا إلى وجوب إقرار قواعد فنية خاصة في التسليم تحترم خصوصية

التراث، وعدم الالتجاء إلى القواعد الإجرائية العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية التي توجب التحرز على الدليل وتقديمه أثناء المحاكمة كوسيلة إثبات يطمئن ويقتنع بها وجدان القاضي الجزائي.

الفقرة الثانية: مرحلة الدعوى العمومية

تنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على "تختص النيابة العامة في إقامة الدعوى العمومية .."، وبهذا فإن انطلاق الدعوى في جرائم الاعتداء على التراث المادي تبدأ بالإجراءات التي تتخذها النيابة العامة كقضاء واقف مختص في الاتهام والتحقيق، ويكون توجيه الاتهام للمشتبه به عند أول حضور له أمام النيابة العامة، والتي تحقق وجوباً في الجنايات واختياراً في الجنح، وعلى النيابة العامة أن تعلم المتهم بالاعتداء على التراث بحقوق الدفاع التي فرضها له القانون كحقي الصمت والاستعانة بمحامي، خاصة أن جرائم الاعتداء على التراث منها ما هو من قبيل الجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها بعقوبات سالبة للحرية، وفي نهاية التحقيق تعمد النيابة العامة إما إلى حفظ ملف الدعوى أو حفظ أوراق الدعوى وإما إلى إحالة المتهم إلى المحكمة المختصة.

وينصرف التحقيق الإبتدائي إلى مجموعة الإجراءات الرامية إلى تمحيص وتدقيق المعلومات المتوفرة والتثبت من الأدلة القائمة[39]، والتحقيق عمل استقرائي يستدعي استعمال الأعمال الإستقرائية والقضائية قصد البحث والكشف عن الحقيقة[40].

تنهض مرحلة التحقيق الابتدائي مع مخاطر التعامل مع الحقوق والحريات العامة، وعلى هذا الأساس تتدخل السلطة القضائية كسلطة مختصة بواسطة أعمال النيابة العامة كسلطة اتهام وتحقيق، ويدخل في أعمال التحقيق كل من توجيه الاتهام، الاستجواب، التفتيش، سماع الشهود، انتداب الخبراء، التوقيف، والحبس الاحتياطي.وينصرف التحقيق الابتدائي إلى مجموعة الإجراءات الرامية إلى تمحيص وتدقيق المعلومات المتوفرة والتثبت من الأدلة القائمة[41]، والتحقيق عمل استقرائي يستدعي استعمال الأعمال الاستقرائية والقضائية قصد البحث والكشف عن الحقيقة[42]، ويهدف التحقيق الابتدائي إلى ضمان مصلحة المجتمع، بتقديم مرتكب الجريمة إلى المحاكمة، وضمان مصلحة الفرد بحيث يقيه من خطر الوقوف موقف الاتهام أمام القضاء بدعوى جزائية لم يقم فيها الدليل، أو محاسبته على أفعال لا تصل إلى حد الجريمة المنصوص عليها في القانون.

وقد نظم المشرع قواعد وإجراءات التحقيق الابتدائي صلب قانون الإجراءات الجزائية، ولم يتم صلب القرار بقانون تضمين قواعد، أو قيود، أو تقنيات تتعلق بالتحقيق الإبتدائي في جرائم الاعتداء على التراث المادي لما لمواد التراث من خصوصية تقتضي انتداب خبراء في الميدان بشكل أسرع من الإجراءات التقليدية لضمان سلامة التراث وسلامة قيمته التراثية.

عند مباشرتها لأعمال التحقيق الابتدائي في جرائم الاعتداء على التراث المادي، ينبغي على النيابة العامة استيعاب قيمة التراث المادي، الشيء الذي يفرض على الجهات المختصة تقديم دورات تدريبية وتكوينية في الممتلكات الثقافية تعطى لأعضاء النيابة العامة ذلك أن قيمة التراث بالإضافة إلى قيمتها المادية فهي قيمة معنوية للشعب والأمة، على أن يكون هذا الوعي وهذا السعي لحماية التراث على أساس الموازنة بين سعي النيابة إلى تمكين الدولة من اقتضاء حقها في العقاب وبين وجوب احترام الحرية الفردية والكرامة الإنسانية، ولغايات حفظ هذه الأخيرة

ينبغي على الدولة قيادة حملات تحسيس وطني وتوعية بقيمة التراث المادي المنقول وغير المنقول الذي لا زال مسرحاً للاعتداء والتربح المادي، إما تحقيقاً لمطامع ومكاسب مادية، وإما جهلاً في بخطورة الاعتداء على تراث الشعوب والأمم. كما تجدر الدعوة إلى تخصيص نيابة بقضايا التراث يكونون من ذوي الخبرة والاختصاص بالميدان، تعمل جنباً إلى جنب مع الشرطة السياحية وبقية الجهات المختصة في حفظ ورعاية وتصنيف التراث المادي.

والاعتداء على الممتلكات الثقافية لشعب ما لا يشكل اعتداء عليه فقط بل اعتداء على كل شعوب العالم ومن هنا جاءت ديباجة اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع لتنص على أن "الأضرار المسلح عام 1954 التي تلحق بممتلكات ثقافية يملكها أي شعب كان، تمس التراث الثقافي الذي تملكه الإنسانية جامعة، فكل شعب يساهم بنصيبه في الثقافة العالمية." لذلك فإن المحافظة على التراث الثقافي مهمة ومسؤولية الإنسانية جمعاء لما لهذا التراث الثقافي من فائدة عظمى لجميع شعوب العالم ينبغي أن يحظى بحماية دولية كما جاء في ديباجة الاتفاقية[43].

" تعتبر المحاكمة المرحلة الثانية للدعوى الجزائية، وهي تستهدف البحث في الأدلة التي توافرت من أجل الكشف عن الحقيقة والفصل في موضوع الدعوى سواء بحكم الإدانة أو البراءة.وتتميز مرحلة المحاكمة بخصائص أساسية تستهدف تحقيق العدالة الجزائية، وإتاحة كافة السبل لضمان حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأهمها العلنية والشفهية والوجاهية"[44].

"يعني مبدأ علنية المحاكمة السماح لغير أطراف الدعوى من الإطلاع على إجراءاتها ومناقشتها بدون قيد، إلاّ ما يقتضيه النظام العام في الجلسة، وانتظام سير العدالة"[45]. وفي هذا نصت المادة(237) من قانون الإجراءات الجزائية على "تجري المحاكمة بصورة علنية، ما لم تقرر المحكمة إجراءها سرية لاعتبارات المحافظة على النظام العام والأخلاق، ويجوز في كل الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الأشخاص من حضور المحاكمة".

وفي هذا ذهبت محكمة النقض الفلسطينية[46]، حيث أشارت إلى "وبالتدقيق والمداولة فإننا نجد أن محكمة البداية بصفتها الإستئنافية قد سارت بإجراءات الدعوى دون أن تتقيد بأحكام المادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية وأصدرت قرارها تدقيقاً، وحيث أنها بذلك تكون قد خالفت أحكام القانون، ولم تطبق أحكامه تطبيقاً سليماً، إذ كان عليها التقيد بالإجراءات الواجب اتباعها لدى نظرها الاستئناف من حيث تطبيق أحكام المواد المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وصيغة الحكم النهائي وبذلك فإن الإجراءات التي قامت بها محكمة البداية بصفتها الإستئنافية تكون قد وقعت باطلة وهذا البطلان في الإجراءات يؤثر في الحكم مما يقتضي قبول النقض موضوعاً".

المطلب الثاني: جزاء الاعتداء على الثراث المادي

تضمن القرار بقانون بشأن حماية التراث المادي مجموعة من الجزاءات التي اعتقد المشرع أنها كفيلة بزجر المخالفين، وبما يحقق الردع العام والخاص، وقد رتب المشرع هذه الجزاءات التي توقع على الأشخاص جراء ارتكابهم أفعال الاعتداء على التراث المادي، فقد أقر المشرع الحق في التعويض في المادة 71 من القرار بقانون حيث نصت على "2.للمحكمة أن تحكم بالتعويض وفقاً لقيمة التراث في حال تعذر إعادته إلى الحالة التي كان عليه"، وكان هذا

سعياً تشريعياً إلى جبر الضرر المادي الواقع على بالتراث، وكذلك فإن المشرع أقر الحماية الجزائية من خلال العقوبات الجزائية (**الفرع الأول**)، ومن خلال التشديد في العقوبات (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: العقوبات

وضعتالعقوبة درءاً للجريمة وردعاً للمجرمين ويتبدى هذا في منهج التشاريع إلى تحقيق السعادة البشرية وما تهدف إليه من السلامة من جميع الأضرار و الأخطار المخلة بكيان الفرد و المجتمع بناء على القاعدة الشرعية "لا ضرر و لا ضرار" وهو ما يفرض وجوب روادع مانعة، تحول دون وقوع تلك الأضرار أو تخفف منها و تعمل على تلافيها من المجتمع القويم، فالعلم بمشروعيتها يمنع الإقدام على الجرائم، فلو مارس المجرم الجريمة و عقوبة عليها كانت العقوبة مانعة له من العودة إليها فهي إذن "موانع في بادئ الأمر و قبل كل شيء و زواجر فيما بعد"[47].

تنص المادة 59 من القرار بقانون على "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تزيد على سنة، أو بغرامة لا تزيد على خمسة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، كل من منع أو عطل أو أعاق عمل موظفي الوزارة من أفراد الضابطة القضائية عن القيام بأعمالهم". والحبس عقوبة جنحية نص عليها المشرع في قانون العقوبات الأردني عدد 16 لسنة 1960، وهي قضاء المحكوم عليه فترة العقوبة المحكوم بها في أحد مراكز الإصلاح والتأهيل المنظمة بقانون مراكز الإصلاح والتأهيل لسنة 1998، والجدير بالذكر أن العقوبات الواردة في المادة 59 من أدنى العقوبات الواردة في القرار بقانون وهي أشد بكثير من العقوبات المقرة في التشريعات السابقة، ويمكن القول في هذا الصدد أن هذه المادة –لا حاجة لها– في هذا القانون على اعتبار أن المشرع الفلسطيني يعيد في القرار بقانون إعادة تنظيم الجرائم الواقعة على السلطة العامة الواردة في قانون العقوبات الأردني عدد 16 لسنة 1960، في المواد 185 ومايليها، مع العلم أن ما ورد في هذا الأخير أكثر وضوحاً وتفصيلاً للأحكام، خاصة وأن موظفي وزارة السياحة والآثار وأفراد الضابطة القضائية هم من الموظفين العموميين الذين تمتعوا مسبقاً أثناء أداءهم مهامهم بالحماية الضرورية واللازمة.

تعتبر العقوبة السالبة للحرية إحدى العقوبات الهامة في كافة الأنظمة الجزائية وأهميتها متأتية من خطورتها إذ هي عقوبة تتسلط على أغلى المكاسب التي كافحت الإنسانية في كافة الأقطار والأزمان من أجل حمايتها وصيانتها والذود عنها ألا وهي الحرية الذاتية للإنسان[48]، وتنص المادة 60 من القرار بقانون على " يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ولا تزيد على عشرة سنوات، وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار أردني، ولا تزيد على عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من قام بتشويه الحقائق التاريخية المرتبطة بالتراث أو أصبغ عليها الصفة التراثية دون أدلة تاريخية صحيحة". تتسم العقوبات الواردة في هذه المادة بالشدة المفرطة التي لا تدع مجالاً للمخالف بالرجوع عن مشروعه الإجرامي بحق التراث المادي لو فكر بذلك، ومن الملاحظ استعمال المشرع لعبارات فضفاضة عند حديثه عن القيام بتشويه الحقائق التاريخية المرتبطة بالتراث، والسؤال المطروح هنا حول مفهوم الحقائق التاريخية، فهل هي الحقائق الموثقة في السجل، وإن لم تكن هذه الحقائق موثقة، فما هو المرجع لمعرفتها، فربما تكون الحقائق فقط لدى المخالف وحينها يصعب على جهة الاتهام أن فعل المخالف قد شكل تشويهاً لحقيقة تاريخية، ثم إن كلمة التشويه التي لها معان عدة[49]. تمنع

على المشرع المساواة في العقوبة بين الأفعال المختلفة، فالخدش يعتبر تشويها للتراث، والخدش يؤدي إلى العقاب بحد أدنى ثلاث سنوات، والخدش قد يعني تشويه سمعة التراث، ونبحث هنا عن معنى الخدش لعدم تحديد المشرع له، وهذا يعد مخالفاً لمبدأ شرعية الجريمة التي تقتضي تحداً دقيقاً لمعنى الركن المادي، خاصو وأن عقوبة هذه الجريمة عقوبة جنائية، لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات عقوبة سالبة للحرية. كل هذا بالإضافة إلى الغرامة المالية الكبيرة.

تنص المادة 61 من القرار بقانون على "يعاقب بالسجن من ثلاث إلى سبع سنوات، وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من قام دون ترخيص من الوزارة بأي من الأعمال المتعلقة بالتراث والمحددة بموجب أحكام هذا القرار بقانون". ويرى القاريء في أحكام هذه المادة توسعاً كبيراً قد يخلق خلطاً لا حدود له عند تطبيق أحكام العقوبات الواردة في القرار بقانون، فالمشرع يعاقب من جانب وبصورة تفصيلية أفعال الإعتداء على التراث المادي المنقول وغير المنقول، وهو من جانب آخر يأتي لوضع قاعدة عامة تعاقب بعقوبات جنائية كل من قام دون ترخيص من الوزارة بأي عمل من الأعمال المتعلقة بالتراث والمحددة في القرار بقانون، والحال أن كل الاعتداءات على التراث تشكل أعمالاً متعلقة بالتراث دون ترخيص، وهنا نسأل عن الغاية من هذه المادة في صورة وجود نصوص خاصة ومحددة في القرار بقانون تبين الفعل وتبين الجزاء، ويمكن هنا دعوة المشرع إلى إلغاء هذه المادة كونها تخالف في محتواها أحكام الشرعية الجنائية التي تفرض التحديد والتدقيق ولا تجعل المجال مفتوحاً لتأويل النص الجزائي.

وأمام هذا وأمام بقية المواد العقابية في القرار بقانون يمكن التساؤل عن المعيار أو السلم الذي اعتمده المشرع في إقرار العقوبات ومدى التزامه بمبدأ الضرورة والتناسب ومدى تناسب العقوبات مع الأفعال المجرمة، وهل هناك تناسب فعلي بين الفعل والعقوبة بحيث يمنع معاقبة شخص بعقوبة قاسية على فعل بسيط بالقدر الذي يسمح فيه بعقاب شخص بعقوبة قاسية على فعل خطير، ويصح هذا التساؤل خاصة بالنسبة لأحكام المادة 62 من القرار بقانون التي تنص على "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين، وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من قام بأي من الأفعال الآتية: 1. اكتشف تراثاً ولم يبلغ الشرطة أو الوزارة. 2. امتنع عن تقديم معلومات أو بيانات أو وثائق للوزارة أدت إلى الإضرار بالتراث. 3. امتنع أو تخلف عن تسليم التراث الذي اكتشفه أو عثر عليه مصادفة إلى الوزارة". ويتضح هنا ان المشرع لا يحمل هذه الواجبات للأشخاص الخبراء في التراث وهو لا يأخذ بعين الاعتبار شخصية المتهم إن كان محترفاً أم غير محترف. ونرى أن المشرع يعاقب في هذا المجال على فعل الإمتناع المحظور الذي لا يعاقب عليه المشرع في قانون العقوبات الأردني إلا إذا ارتبط بواجب قانوني.

ويتضح عدم التزام المشرع الفلسطيني بسلم محدد للعقوبات في القرار بقانون من خلال ما تنص عليهالمادة 63 من القرار بقانون "يعاقب بالحبس مدة ستة أشهر، وبغرامة لا تقل عن ثلاث آلاف دينار أردني، ولا تزيد عن خمسة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من قام بأي من الأفعال التالية دون الحصول على إذن خطي من الوزارة: 1. وضع اللافتات أو الإعلانات التجارية أو تركيب هوائيات أو

أنابيب مرئية على واجهات وأسقف التراث أو إلصاق الرموز عليه. 2. نفذ أنشطة زراعية أو استثمارية أو صناعية أو تجارية في موقع التراث والمنطقة المحيطة به. 3. نفذ أعمال البنية التحتية في موقع التراث والمنطقة المحيطة به. 4. أنشأ أو هدم بناء أو قام بتجريفه أو أضاف لبناء قائم"، ويتضح جلياً من أحكام العقوبات الواردة في هذه المادة مدى شدتها بالمقارنو مع الأفعال المادية المرتكبة خاصة في صورة غيالب التوعية المسبقة لقيمة التراث وأهميته، وأهمية مكوناته، فإذا ما طبق القضاء هذه العقوبات فإنها لن تحقق الشعور بالعدالة لدى الخاضع لها باعتبار أنه لا يكفي في النزاع القضائي أن تتحقق العدالة وإنما يجب أن يقتنع أطراف النزاع بأنها تحققت فعلاً[50]، فيتضح المساواة في العقوبة بين من وضع إعلاناً أو لافتة على تراث وبين من نفذ عملاً أخطر من هذا كالقائم بتنفيذ أنشطة زراعية أو صناعية أو استثمارية، في المنطقة المحيطة بالتراث، أو من قام بتنفيذ أعمال بنية تحتية، والواضح أن هذه الأعمال كلها تختلف في خطورتها كما تختلف في إمكانية تصحيح الوضع الناتج عنها وتلافي مخاطرها، ولا نعتقد بدورنا أن المشرع قد أخذ هذا بعين الحسبان أو الاعتبار، لذلك كان من الواجب على المشرع وعلى القاضي في مرحلة لاحقة أن يعتمد وسائل وطرقا معينة تعيد أمامه رواية وتفصيل ما حدث، وتكسي الحقيقة التي إنتهى إليها مظهراً مادياً يجعلها واضحة وجلية ألا وهي طبيعة العمل وخطورته ومدى تأثيره الفعلي على التراث ومدى إمكانية تلافي مخاطر السلوك المادي الواقع على التراث وأساس كل هذا طرقوأدلة الإثبات ووسائله[51].

الفرع الثاني: تشديد العقوبات

تعتبر ظروف الجريمة هي كل ما يحيط بها فهي عناصر تبعية تفترض وجود الواقعة الأساسية المكونة للجريمة بكامل عناصرها التكوينية، و يختلف ظرف الجريمة عن ركنها، وتخلف هذا الأخير يعني ألا يوصف الفعل أو الامتناع بأنه جريمة، أما الظرف فإن وجوده أو عدمه لا يؤثر في الوجود القانوني للجريمة و يترتب على تحققه زيادة أو نقص في جسامة الجريمة مما يستوجب تشديد المسؤولية الجنائية أو تخفيفها[52].

تنص المادة 70 من القرار بقانون على "تشدد العقوبة إلى الضعف عن الأفعال المجرمة بموجب أحكام هذا القرار بقانون، في إحدى الحالات الآتية: 1. التكرار. 2. إذا كان مرتكب الفعل المجرم من موظفي الوزارة أو أي من السلطات أو الهيئات العامة أو المحلية المختصين المكلفين بالحفاظ على التراث. 3. إذا ارتكب الفعل المجرم في أي مؤسسة أو موقع رسمي للتراث".

إن تشديد العقوبة يمكن أن يكون لها تأثير وقائي كبير لكل من قام بقصد سرقة الآثار أو المتاجرة بها أو الاعتداء والإضرار بها أو التنقيب عنها بطرق غير مشروعة، كما أقر القانون مبدأ غاية في الأهمية مفاده أن جرائم الاعتداء على الآثار أو الإتجار فيها لا تسقط بالتقادم.

وقد تشدد المشرع الفلسطيني –فعلياً– مع كافة أنواع الجرائم المتعلقة بالأثار المنقولة وغير المنقولة في مقدار العقوبة المفروضة مقارنة مع التشريعات السابقة، سواء على من يقوم بسرقة الآثار وتخريبها وتهريبها للخارج، حيث تضمن القانون عقوبات صارمة على الأفراد والمؤسسات والهيئات المحلية والأجنبية التي تساهم في الإخلال بمواقع الآثار والممتلكات الثقافية، في حين أن جريمة السرقة الواردة ضمن المبادئ العامة لقانون العقوبات تعد من الجنح إذا لم تقترن بظرف تشديد.

وقد شدد القرار بقانون العقوبة في الجرائم الواقعة على التراث إلى ضعف العقوبة إذا كان مرتكب الجريمة من موظفي الوزارة أو أي من السلطات أو الهيئات العامة أو المحلية أو المختصين المكلفين بالحفاظ على التراث، وبلا شك فان هذه العقوبة تتسم بالشدة والقساوة ، ولكن حكمة التشديد واضحة هنا وهي إخلال هذا النوع من الأشخاص بالمهام الملقاة على عاتقهم وبالثقة الموضوعة فيهم من قبل الجهة المعنية التي أسندت لهم هذه المهمة[53]، وشدد المشرع في العقوبة إلى الضعف في حالة التكرار، وفي حال ارتكاب الفعل المجرم في أي مؤسسة أو موقع تراثي رسمي.ونرى بأن المشرع الفلسطيني لم يكن موفقاً في تكييف أفعال هؤلاء الأشخاص فهم لايعتبرون مرتكبين لجريمة سرقة الآثار والتراث بللجريمة اختلاس أثر أومادة تراثية موجودة في حياتهم بحكم الوظيفة.

وقد جعل المشرع عقوبة الجرائم المتعلقة بالأثار والممتلكات الثقافية الفلسطيني المنقولة وغير المنقولة السجن مدة لا تقل ستة أشهر وتزيد على عشرة سنوات ولم يكتف بذلك بل فرض غرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف دينار أردني، وتزيد عن عشرة آلاف دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بإحدى هاتين العقوبتين. وهذه عقوبات مغلظة ومشددة فعلياً، خاصة مع عدم إقرار المشرع فترة تجريبية للقانون يتم فيها تحذير المخالفين، وتمكينهم خلالها من ظروف التخفيف، بعد توعيتهم بمخاطر أفعالهم، وبعد عقد ورش عمل، ومؤتمرات وملتقيات توعوية حول القرار بقانون وحول شدة العقوبات، وبعد إجراء مسح جوي لمواقع التراث، وبعد نشر الوعي اللازم بين المواطنين حول قيمة التراث المادي، وأنه ملك للدولة، وهو بالتالي ملك للشعب صاحب السلطة، وأن الضرر العائد على التراث هو ضرر يمس بالضرورة تاريخ وحاضر ومستقبل الشعب صاحب هذا التراث.

المراجع

- أشرف صالح محمد سيد: التراث الحضاري في الوطن العربي (أسباب الدمار والتلف وطرق الحفاظ)، مؤسسة النور للثقافة والإعلام، 2009.
- أمال عبد الرحيم عثمان : النموذج القانوني للجريمة مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية س 14 العدد الأول يناير 1972.
- حسن جوني: مجلة الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، شتاء 2009-2010، العدد 47.
- خالد محمد الحركان: الحماية النظامية للآثار في المملكة العربية السعودية وفي جمهورية مصر العربية (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض 2010.
- خالد محمد الحركان: الحماية النظامية للآثار في المملكة العربية السعودية وفي جمهورية مصر العربية (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض 2010.
- د. نصيف محمد حسن . النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1998.
- رضا المزغني: أحكام الإثبات، المكتبة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، 1985.
- رؤوف عبيد: السببية في القانون الجنائي، ط.3، القاهرة1974.
- سعيد بسيو: مبادئ قانون العقوبات، ط.1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية 1994.
- سليمان عبد المنعم: علم الاجرام والجزاء، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003. احمد محمد خليفة : النظرية العامة للتجريم – دراسة مقارنة في فلسفة القانون ، دار المعارف، القاهرة 1959.
- سليمان عبد المنعم: علم الاجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003.
- سميرة بنت سعيد القحطاني: جوانب من المخاطر والجرائم التي تتعرض لها الآثار والمنشآت السياحية وتأثيرها على الأمن السياحي، كلية الآداب، جامعة الأميرة نورة بنت عبد الرحمن، المملكة العربية السعودية 2015.
- عبد العزيز العوادي: التطورات التاريخية لعلم السجن، مجلة القضاء والتشريع، أفريل 1978. مصطفى العوجي: التأهيل الاجتماعي في المؤسسات العقابية، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع.
- عبد العزيز شاهين: ترميم وصيانة المباني الأثرية والتاريخية، مطابع المجلس الأعلى للآثار، مصر1994.
- عبد الناصر بن عبد الرحمن الزهراني: إدارة التراث العربي، سلسلة علمية محكمة، الجمعية السعودية للدراسات الأثرية، الرياض 2012.
- عدنان الخطيب: الوجيز في شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطبعة الجامعة السورية 1955.

- علي حمزة عسل الخفاجي: الحماية الجنائية للآثار والتراث، دراسة في ضوء أحكام قانون الآثار والتراث العراقي رقم 55 لسنة 2002، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، السنة السادسة.
- علي محمد جعفر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت 2004.
- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام: شرح فتح القدير، دار الفكر ،بدون طبعة وبدون تاريخ، ج.4.
- مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، القاهرة 1990- 1991.
- محسن الآراكي: التراث الثقافي في الفقه الإسلامي، مؤتمر الدوحة حول الإسلام والتراث الثقافي، 2001/12/31، أعمال المؤتمر.
- محمد صبحي نجم: قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010.
- محمد عبد الحميد: حماية المال العام دراسة مقارنة، دار النهضة، القاهرة 1987.
- نجيب قازة: ضمانات المتهم في القانون التونسي، م.ق.ت، أكتوبر 2001.

باللغة الإنجليزية

- ROBERTS Pauls, What price a free market in forensic science services, British Journal of Criminology, Delinquency and Deviant social behaviour, GBR 1996, vol. 1.
- Samuel G, kling your legal advisor:P.ERMA books. NEW YORk.

المواقع الإلكترونية

- https://specialties.bayt.com/ar/specialties/q/138305.
- https://www.almaany.com/ar/dict/ar

الهوامش:

[1] خالد محمد الحركان: الحماية النظامية للآثار في المملكة العربية السعودية وفي جمهورية مصر العربية (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العلوم الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض 2010، ص.68.

[2] سميرة بنت سعيد القحطاني: جوانب من المخاطر والجرائم التي تتعرض لها الآثار والمنشآت السياحية وتأثيرها على الأمن السياحي، كلية الآداب، جامعة الأميرة نورة بنت عبد الرحمن، المملكة العربية السعودية 2015، ص.9.

[3] جرت محاكمة ثلاثة متهمين بتهمة حيازة والمتاجرة بالآثار وأشارت المحكمة في نص القرار إلى أنه "تم ضبط 50 قطعة أثرية داخل منزل المتهم الأول التي كان قد اعترف المتهم الثاني بأنه من قام بإعطائها للمتهم الأول"، "وتأسيساً على ما تقدم وعملاً بأحكام المادة (2/274)، من قانون الإجراءات الجزائية النافذ رقم 3 لسنة 2001، تقرر المحكمة الحكم بإدانة المتهمين ج.ح.م.ش، و .م ش.ع.ش، بتهمة حيازة والمتاجرة بالآثار وفق أحكام المادة 46 من قانون الآثار رقم 51 لسنة 1966، والحكم على كل واحد منهما بالغرامة 200 دينار ومصادرة المضبوطات"، حكم محكمة صلح رام الله، الرقم 2016/624، بتاريخ 2016/11/23. غير منشور.

[4] وكالة معاً الإخبارية: مقال بتاريخ 2018/6/3.

[5]المادة 3 من القرار بقانون رقم 11 لسنة 2018.

[6]وهذا ما اتضح من فتاوى طالبان في أفغانستان وقيام قوات طالبان بتدمير تماثيل بوذا، وغيرها كثير.

[7]محسن الآراكي: التراث الثقافي في الفقه الإسلامي، مؤتمر الدوحة حول الإسلام والتراث الثقافي، 2001/12/31، أعمال المؤتمر، ص.35.

[8]المادة 13 من القرار بقانون.

[9]مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ، القاهرة 1990- 1991، ص.111.

[10]https://www.almaany.com/ar/dict/ar معجم المعني الجامع

[11]نفس المرجع

[12]أشرف صالح محمد سيد: التراث الحضاري في الوطن العربي (أسباب الدمار والتلف وطرق الحفاظ)، مؤسسة النور للثقافة والإعلام، 2009، ص.13.

[13]عبد الناصر بن عبد الرحمن الزهراني: إدارة التراث العربي، سلسلة علمية محكمة، الجمعية السعودية للدراسات الأثرية، الرياض 2012، ص.115.

[14]وهي مجلة الأحكام العدلية وهي مصدر القانون المدني الفلسطيني بالإضافة إلى بعض التشريعات الأردنية الصادرة قبل عام 1967، على أن مشروع القانون المدني الفلسطيني لم يرى النور إلى الآن.

[15]1. الحفاظ عليه وحمايته، وعدم إحداث أي تغيير فيه.

2. تزويد الوزارة بقائمة التراث المنقول الذي بحوزته كل (3) سنوات، أو عند طلب الوزارة ذلك.

3. السماح للوزارة بمعاينة المجموعات التراثية التي بحوزته، وإجراء الدراسات والأبحاث المتعلقة بها.

4. إبلاغ الوزارة خطياً إذا كان التراث المنقول مهدداً بالتلف أو التشويه لاتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ عليه.

5. إبلاغ الشرطة والوزارة فور اكتشاف فقدان التراث المنقول أو سرقته.

[16]د. نصيف محمد حسن . النظرية العامة في الحماية الجنائية للمستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1998، ص293.

[17]مادة(26) من القرار بقانون "يمنع القيام بأي من الأعمال التالية إلا بعد الحصول على ترخيص من الوزارة: 1. إجراء أي تغيير على التراث المنقول أو ترميمه أو صيانته. 2. نسخ أو تقليد التراث المنقول لاستخدامه لغايات مشروعة تحددها الوزارة. 3. اقتناء مجموعات التراث المنقول. 4. إعارة التراث المنقول داخل وخارج فلسطين. 5. تنظيم معارض للتراث المنقول الأصلي والمنسوخ. 6. بيع أو شراء أنقاض وأتربة مواقع التراث أو استعمالها في البناء أو الصيانة أو نقلها". وتنص المادة 27 على "يحظر على أي شخص القيام بأي فعل من الأفعال الآتية: 1. حيازة تراث منقول بشكل غير مشروع. 2. تزوير التراث المنقول. 3. تدمير أو إتلاف أو تشويه أي تراث منقول. 4. الإتجار أو ممارسة الأعمال التجارية بالتراث المنقول، بما في ذلك التراث الأجنبي. 5. تهريب التراث المنقول إلى خارج الدولة أو الاشتراك بأي أعمال تؤدي إلى ذلك. 6. القيام بأي عمل يؤدي إلى فقدان التراث المنقول لأهميته التي قيد من أجلها".

[18]:"يعتبر ترميم المواد الأثري من أهم الأمور وأكثرها تعقيداً، لذلك فإنه يتطلب خبرة فنية وعلمية عالية المستوى وإلى تجربة راسخة وممارسة طويلة". عبد العزيز شاهين: ترميم وصيانة المباني الأثرية والتاريخية، مطابع المجلس الأعلى للآثار، مصر1994، ص.223.

[19]يتمثل الركن المادي لجريمة التهريب بمحاولة إخراج المواد التراثية خارج البلاد خلافاً للصيغ والقوانين المعتدة، وخفية عن أعين السلطات وذلك عبر المنافذ الحدودية البرية والبحرية والجوية، لأنه من المنطقي القبض على الجاني على الحدود أو في المطار متوجهاً بهذه المواد التراثية إلى خارج البلاد، فلو تم القبض على شخص في غير الأماكن المذكورة سلفاً فإن الاتهام الموجه له يكون تهمة حيازة وليس تهريب". خالد محمد الحركان: الحماية النظامية للآثار في المملكة العربية السعودية وفي جمهورية مصر العربية (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض 2010، ص.92.

[20]محمد صبحي نجم: قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010، ص.211-212.

[21]علي حمزة عسل الخفاجي: الحماية الجنائية للآثار والتراث، دررراسة في ضوء أحكام قانون الآثار والتراث العراقي رقم 55 لسنة 2002، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، السنة السادسة، ص.28.

[22]نفس المرجع: ص.29.

[23]محمد عبد الحميد: حماية المال العام دراسة مقارنة، دار النهضة، القاهرة 1987، ص.56.

[24]علي حمزة عسل الخفاجي: مرجع سابق ص. 27-28.

[25]محمد صبحي نجم: نفس المرجع، ص.214.

[26]رؤوف عبيد: السببية في القانون الجنائي، ط.3، القاهرة1974، ص.185.

[27]علي حمزة عسل الخفاجي: مرجع سابق، ص.22.

[28] https://specialties.bayt.com/ar/specialties/q/138305.

[29]محمد صبحي نجم: نفس المرجع، ص.258.

[30]سليمان عبد المنعم: علم الاجرام والجزاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003، ص.72.

[31]سليمان عبد المنعم: علم الاجرام والجزاء، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2003 ، ص.72. احمد محمد خليفة : النظرية العامة للتجريم – دراسة مقارنة في فلسفة القانون ، دار المعارف، القاهرة 1959، ص.84.

[32]عدنان الخطيب: الوجيز في شرح المبادئ العامة في قانون العقوبات ، مطبعة الجامعة السورية 955، ص.3018.

[33]سعيد بسيو: مبادئ قانون العقوبات، ط.1، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية 1994، ص.108.

[34]Samuel G, kling your legal advisor P.ERMA books. NEW YOR k, 154..

[35]المادة 1/74 من قانون العقوبات الأردني عدد 16 لسنة 1960 وهو القانون النافذ في الضفة الغربية "لا يحكم على أحد بعقوبة، ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة".

[36]أنظر / ي المادة (22) فق (1)، ق.إ.ج.

[37]المادة (22) فق (2)، ق.إ.ج.

[38]قانون الإجراءات الجزائية، المواد المتعلقة بمرحلة جمع الاستدلالات.

[39]محمد محمود شركس: مرجع سابق، ص.45.

[40]نجيب قازة: ضمانات المتهم في القانون التونسي، م.ق.ت، أكتوبر2001، ص.400.

[41]محمد محمود شركس، مرجع سابق، ص.45.

[42]نجيب قازة، مرجع سابق، ص.400.

[43]حسن جوني: مجلة الإنساني، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، شتاء 2009-2010، العدد 47، ص.10.

[44]علي محمد جعفر: شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت 2004، ص. 317.

[45]علي محمد جعفر: نفس المرجع، ص.319.

[46]قرار نقض جزائي رقم31/ لسنة 2003، نقض رقم 2003/22، منشور لدى موقع المقتفي، معهد الحقوق، جامعة بيرزيت.

[47]كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام: شرح فتح القدير، دار الفكر ،بدون طبعة وبدون تاريخ، ج.4، ص. 112.

[48]عبد العزيز العوادي: التطورات التاريخية لعلم السجن، مجلة القضاء والتشريع، أفريل 1978. مصطفى العوجي: التأهيل الاجتماعي في المؤسسات العقابية، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، ص. 11.

[49]تَحْرِيفُهَا، تَغْيِيرُهَا، وشَوَّهَ وَجْهَهُ أي أَحْدَثَ فِيهِ خُدُوشاً فَصَارَ قَبِيحَ الْمَنْظَرِ، وشَوَّهَ سُمْعَتَهُ أي جَعَلَهَا سَيِّئَةً، شَوَّهَتِ الْحَقِيقَةَ أي أَعْطَتْ صُورَةً عَنْهَا غَيْرَ مُطَابِقَةٍ للوَاقِعِ

[50] ROBERTS Pauls, What price a free market in forensic science services, British Journal of Criminology, 39..Delinquency and Deviant social behaviour, GBR 1996, vol. 1, p

[51]رضا المزغني: أحكام الإثبات، المكتبة العربية السعودية، معهد الإدارة العامة، 1985 ص 15.

[52]أمال عبد الرحيم عثمان : النموذج القانوني للجريمة مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية س 14 العدد الأول يناير 1972 فقرة 42 ص 265 – 268.

[53]علي حمزة عسل الخفاجي: مرجع سابق، ص.37.