UNODC/CCPCJ/EG.1/2012/2/Add.1

Distr.: General
8 November 2012
Arabic
Original: English

فريق الخبراء المعني بالحماية من الاتجار بالممتلكات الثقافية

فيينا، ٢٧-٢٩ حزيران/يونيه ٢٠١٢

البند (٢) (ب) من جدول الأعمال

تدابير لتدعيم إجراءات التصدّي المتَّخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية من أجل حماية الممتلكات الثقافية، وبخاصة فيما يتعلق بالاتجار بها: استعراض المعاهدة النموذجية لمنع جرائم انتهاك التراث الثقافي للشعوب الموروث في شكل ممتلكات منقولة

الفائدة المحتمَلة للمعاهدة النموذجية لمنع جرائم انتهاك التراث الثقافي للشعوب الموروث في شكل ممتلكات منقولة والتحسينات التي يمكن إدخالها عليها

تقرير الأمانة

إضافة

أولاً- مقدِّمة

١- في ٢١ آذار/مارس ٢٠١٢، عمَّمت الأمانةُ مذكّرةً شفويةً تطلب فيها من الدول الأعضاء إبداء وجهات نظرها حول الفائدة المحتملة للمعاهدة النموذجية لمنع جرائم انتهاك التراث الثقافي للشعوب الموروث في شكل ممتلكات منقولة. وتضمّ الوثيقة UNODC/CCPCJ/EG.1/2012/2 الردود الواردة حتى ٣٠ نيسان/أبريل ٢٠١٢.

031212 V.12-57202 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

٢- وبعد وضع الوثيقة UNODC/CCPCJ/EG.1/2012/2 في صيغتها النهائية، وردت تعليقات إضافية من الجزائر والصين وجمهورية كوريا والمكسيك وبولندا.[1] وفيما يلي ملخَّص لهذه التعليقات.

ثانيا- الفائدة المحتملة للمعاهدة النموذجية

الصين

٣- أشارت الصين إلى أنه مقارنة باتفاقية عام ١٩٩٥ للمعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالممتلكات الثقافية المسروقة أو المصدّرة بطرق غير مشروعة واتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠ بشأن الوسائل التي تُستخدم لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة، تولي المعاهدة النموذجية اهتماما خاصا بوضع قواعد معينة للحظر من منظور منع الأنشطة غير المشروعة للاتجار والمتاجرة بالممتلكات الثقافية الخاضعة للحماية والمعاقبة عليها، ومن ثم وضعت معايير قيّمة معيّنة للأنشطة المرتبطة بالعدالة الجنائية وإنفاذ القانون إداريا.

٤- وذكرت الصين أنَّ المعاهدة النموذجية تتضمَّن بعض التوصيات التوجيهية البنّاءة للغاية فيما يتعلق بالقضايا الثلاث التالية:

(أ) يُطلب من الدول الأطراف اتخاذ التدابير اللازمة لحظر استيراد وتصدير الممتلكات الثقافية التي تم الحصول عليها بشكل غير مشروع (انظر الفقرة ١ (أ) من المادة ٢). وتضع هذه التوصية استيراد الممتلكات الثقافية الخاضعة للحماية في دول أخرى في نطاق الأنشطة التي يحظرها القانون، مما يساعد على مكافحة الأنشطة غير المشروعة للاتجار بالممتلكات الثقافية على جبهتين، أي فيما يتعلق بكل من التصدير والاستيراد؛

(ب) يُطلب من الدول الأطراف مقاضاة الكيانات الاعتبارية التي تشارك في استيراد الممتلكات الثقافية الخاضعة للحماية أو لتصديرها أو المتاجرة بها بشكل غير مشروع، بصفتها من الأشخاص الاعتباريين، وفرض العقوبة اللازمة على المؤسسات المعنية والموظفين المسئولين بها (المادة ٣). ولهذه التوصية فائدتها في المعاقبة على الأنشطة غير المشروعة المنظمة على نطاق واسع للاتجار بالممتلكات الثقافية، وهي تدعو إلى منع ممارسة أنشطة بعض الكيانات التجارية والثقافية التي تسعى إلى تحقيق مكاسب اقتصادية من خلال هذه الأنشطة غير المشروعة، والمعاقبة عليها.

(1) يرد معظم ملخصات الردود في ورقة اجتماع وزِّعت، باللغة الإنكليزية فقط، في اجتماع فريق الخبراء المعني بالحماية من الاتجار بالممتلكات الثقافية الذي عُقد في فيينا من ٢٧ إلى ٢٩ حزيران/يونيه ٢٠١٢.

(ج) يُطلب من الدول الأطراف اعتبارُ شراءِ الممتلكات الثقافية غير المصحوبة بشهادة تصدير صادرة عن الدولة الطرف الأخرى اقتناء عن طريق الاحتيال (الفقرة ١ (ز) من المادة ٢). ولهذه التوصية فائدتها في التعريف العلمي الصحيح لنطاق "الأطراف الثالثة حسنة النيّة" في مسعى لمكافحة الاتجار غير المشروع بالممتلكات الثقافية، وكذلك في تسهيل وإنجاز عملية استرداد الممتلكات الثقافية التي تم الاتجار بها بطرائق غير مشروعة.

جمهورية كوريا

٥- رأت جمهورية كوريا أنَّ الغرض من المعاهدة النموذجية لمنع جرائم انتهاك التراث الثقافي للشعوب الموروث في شكل ممتلكات منقولة هو اتخاذها مبادئ توجيهية تتيح إطارا مفيدا للمفاوضات ووضع معايير دولية للعقوبات الجزائية للدول التي ترغب في توقيع معاهدة ثنائية لمكافحة جرائم الممتلكات الثقافية. ولهذا، لا تعتبر الأطراف ملزمة بالضرورة بالمعاهدة النموذجية، وقد ترغب في الاتفاق على عقوبات جزائية أشدّ عند الاقتضاء.

٦- وذكرت جمهورية كوريا أيضا أنَّ المعاهدة النموذجية استمدت أحكاما خاصة بتعريف "الممتلكات الثقافية" و"الإجراءات" و"المصروفات" من اتفاقية اليونسكو بشأن الوسائل التي تستخدم لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة المعتمدة في ١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧، مما يجعلها ذات صلة كبيرة باتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠.

٧- كما أفادت جمهورية كوريا أيضا بأنَّ المادة ٣ من المعاهدة النموذجية تجسّد على ما يبدو العقوبات والجزاءات الإدارية الواردة في المادة ٨ من اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠، وتترك نوعية الجزاءات المعتمدة لتقدير كل دولة طرف؛ لكن الغرض منها ضمان فاعلية الجزاءات عن طريق تحديد الجهات التي تخضع للجزاءات. ولاحظت أنَّ المادة ٣، بصورة خاصة، تنصُّ على أنَّ الأشخاص الذين يكونون أطرافا، بنيّة إجرامية، في مؤامرات إجرامية دولية تتعلق بممتلكات ثقافية منقولة يجب أن يخضعوا للجزاءات.

بولندا

٨- ذكرت بولندا أنَّ الغرض من المعاهدة النموذجية، كما هو مذكور بوضوح، هو تقوية التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم ضد الممتلكات الثقافية المنقولة، وبصفة خاصة الاتجار بها، وفرض جزاءات على الأشخاص المشاركين في هذه الأنشطة وإتاحة وسائل تسمح بإعادة هذه الممتلكات. كما أنَّ المعاهدة النموذجية تتمّم اتفاقية اليونسكو لعام

١٩٧٠ من خلال استهدافها وضع الأدوات القانونية الملائمة لمكافحة الجرائم ضد الممتلكات الثقافية المنقولة.

ثالثا- التحسينات الممكن إدخالها على المعاهدة النموذجية

الجزائر

٩- اقترحت الجزائر أن يتم إثراء المعاهدة بمواد قانونية جديدة استنادا إلى الاتفاقيات ذات الصلة التي تم بالفعل اعتمادها والتصديق عليها، بما في ذلك اتفاقية الجريمة المنظمة، بغرض تقديم مساعدة قانونية متبادلة لمنع الاتجار بالممتلكات الثقافية المنقولة على أوسع نطاق ممكن باعتبار ذلك أساسا قانونيا للتعاون الدولي، بالإضافة إلى اتفاقية حماية التراث العالمي الثقافي والطبيعي (اليونسكو، ١٩٧٢)، والاتفاقية بشأن الوسائل التي تستخدم لحظر ومنع استيراد وتصدير ونقل ملكية الممتلكات الثقافية بطرق غير مشروعة (اليونسكو، ١٩٧٠)، واتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالممتلكات الثقافية المسروقة أو المصدرة بطرق غير مشروعة (روما، حزيران/يونيه ١٩٩٥)، والبروتوكول الثاني المؤرخ في ٢٦ آذار/ مارس ١٩٩٩ لاتفاقية لاهاي لعام ١٩٥٤ الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة نزاع مسلح.

١٠- كما اقترحت الجزائر توسيع نطاق ديباجة المعاهدة لتشمل المبادئ والتوصيات الأساسية التي اتُّفق عليها خلال مختلف دورات لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي. وذكرت، على سبيل المثال، الدورة التاسعة عشرة التي نصَّت على ما يلي: "اعتبارا لأهمية الممتلكات الثقافية للشعوب، وكونها جزءا من التراث المشترك للبشرية وشاهدا فريدا وهاما على ثقافة الشعوب وهويتها، وضرورة حمايتها، نؤكّد على ضرورة التعاون الدولي من خلال منع ومكافحة الاتجار بالممتلكات الثقافية بجميع جوانبه عملا باتفاقية الأمم المتحدة للجريمة المنظمة واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد"؛ و"بقصد مكافحة الاتجار غير المشروع عبر الحدود بالممتلكات الثقافية المنقولة سواء أكانت مسروقة أم لا، وفرض عقوبات إدارية وجزائية مناسبة وفعالة على مرتكبي جرائم التعدي على التراث الثقافي للشعوب تجسيداً لما اتُّفق عليه في مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين (هافانا، ١٩٩٠).

١١- وفيما يخص المادة الأولى من المعاهدة النموذجية، اقترحت الجزائر أيضا، بالنظر إلى وفرة التراث الثقافي لكل دولة وتنوّعه وحجمه، أن تُرفق بالمعاهدة ملحقات تضم قوائم جرد للتراث الثقافي لكل دولة طرف بغرض تسهيل عمل المنظمة الدولية للشرطة الجنائية

(الإنتربول)، خاصة وأنَّ هذه المنظمة تضطلع بدور فعال في تنفيذ التعاون الدولي الذي يهدف إلى ملاحقة مرتكبي الجرائم وتسليمهم إلى الدول المطالِبة بذلك. كما أنَّ عدم إدراج التراث الثقافي المنقول في قائمة شاملة محددة قد ينتج عنه استبعاد التراث الثقافي غير المدرج ومن ثم الإسهام بطريقة غير مباشرة في إفلات المجرمين من العقاب على جرائمهم (مثل قائمة الجرد الواردة في القانون رقم ٠٤-٩٨ المؤرَّخة في ١٥ حزيران/يونيه ١٩٩٨ المتعلقة بحماية التراث الثقافي الجزائري).

١٢- وفيما يتعلق بالمادة ٢ من المعاهدة النموذجية، اقترحت الجزائر أن يتم إثراؤها بإدراج بعض تدابير التعاون بين الدول التي تهدف إلى حماية الممتلكات الثقافية المنقولة للدول، وبصفة خاصة من خلال التدابير التي تعزز التعاون، مثل (أ) تشجيع المؤسسات المعنية بالمزادات، بما في ذلك المزادات عبر الإنترنت، على التيقن من المصدر الحقيقي للممتلكات الثقافية المعروضة للبيع بالمزاد، وتقديم معلومات مسبقة، بقدر الإمكان، حول مصدر تلك الممتلكات الثقافية؛ و(ب) الإبلاغ فورا، كلما أمكن، بالمعلومات المتعلقة بضياع الممتلكات من التراث الثقافي المنقول، ويفضَّل أن تكون الإنتربول هي الجهة المبلَّغة؛ و(ج) تحسين تنظيم تصدير الممتلكات الخاصة بالتراث الثقافي المنقول عن طريق استخدام نموذج شهادة التصدير الذي أعدَّته اليونسكو والمنظمة العالمية للجمارك إذا اقتضى الأمر.

١٣- وفيما يخص المادة ٣ من المعاهدة النموذجية، اقترحت الجزائر أن تكون هناك أحكام تنص على تجريم النشاط المعني، بالإضافة إلى معاقبة الأشخاص والمؤسسات. فعلى سبيل المثال: "تجرِّم كل الدول الأطراف الأنشطة المتعلقة بالاتجار بالممتلكات الثقافية المنقولة عن طريق تجريم استيرادها وتصديرها ونقلها بطرائق غير مشروعة وفقا للتشريعات الوطنية لكل دولة".

الصين

١٤- بالنسبة لمنع ومكافحة الاتجار عبر الحدود الوطنية بالممتلكات الثقافية، أشارت الصين إلى وجود حاجة خاصة إلى مشاركة الدول في التعاون الدولي الذي يجب أن يشمل القبض على المجرمين المشتبه بهم وترحيلهم، والمساعدة المتبادلة في التحقيقات وجمع الأدلة، وضبط الممتلكات الثقافية التي اتُّجر بها بطرائق غير مشروعة، ومصادرة العائدات والأرباح غير المشروعة، وتمويل الاتجار غير المشروع، واسترداد وإعادة الآثار الثقافية التي اتُّجر بها بطرائق غير مشروعة وتبادل الاستخبارات ذات الصلة، ووضع القواعد الملائمة لهذه الأنشطة الدولية.

١٥- ومن أكبر العيوب التي تشوب المعاهدة النموذجية أنها لم تقترح أو تتضمن القواعد المذكورة أعلاه حول التعاون الدولي لمنع ومكافحة الاتجار غير المشروع بالممتلكات الثقافية، ويتوقع إدخال التحسينات اللازمة خلال عملية المتابعة ذات الصلة.

١٦- وبالإضافة إلى ذلك، ذكرت الصين، فيما يتعلق بتقرير عدم مشروعية الأنشطة التي تضر بالمصالح المشتركة للبلدان والممتلكات الثقافية التي يحميها المجتمع الدولي بصورة مشتركة، وإدانة مرتكبيها وتحديد طريقة عقابهم، أنَّ هناك نهجا أنسب، مورس بنجاح ولقي القبول على نطاق واسع من المجتمع الدولي، وهو صياغة اتفاقية دولية متعددة الأطراف أو صك قانوني متعدد الأطراف من أيِّ نوع آخر لتنسيق القواعد التي تقوم الدول على أساسها بوضع التشريعات وإقامة العدل. ولهذا، قد يُتوخى وضع اتفاقية دولية خاصة متعددة الأطراف لمنع جريمة الاتجار بالممتلكات الثقافية ومكافحتها عندما تكون الظروف مهيَّأة.

١٧- وذكرت الصين أنَّ من المهم، قبل وضع اتفاقية من هذا النوع، النظر في إمكانية مناقشة وإصدار وثيقة مبادئ توجيهية تحظى بقبول البلدان على نطاق واسع. ويعتبر مشروع المبادئ التوجيهية للإجراءات المتخذة في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية فيما يتعلق بالاتجار بالممتلكات الثقافية، التي يعكف مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة على مناقشتها وإعدادها حاليا، من الجهود الجديرة بالإشادة.

جمهورية كوريا

١٨- أكَّدت جمهورية كوريا على أنَّ الغرض من المعاهدة، حسبما جاء فيها، هو تقوية التعاون الثنائي عن طريق ما يلي: (أ) وضع تدابير إدارية ترمي إلى عرقلة الاتجار غير المشروع عبر الحدود الوطنية بالممتلكات الثقافية المنقولة، (ب) فرض جزاءات إدارية وعقابية، (ج) توفير وسائل استرداد هذه الممتلكات. ولكنها اقترحت، على غرار اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص التي تميِّز ما بين استرداد الممتلكات وإعادتها، حيث يتعلق المصطلح الأول بالممتلكات الثقافية المسروقة، والثاني بالممتلكات المصدّرة بطرائق غير مشروعة، أن تميّز المعاهدة النموذجية فيما بين المصطلحين.

١٩- وأشارت جمهورية كوريا أيضا إلى أنَّ المادة ١ من المعاهدة، التي استمدت تعريف الممتلكات الثقافية من المادة ١ من اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠، تنص على ضرورة أن تحدِّد الدولة الطرف المعنية بدقة الممتلكات الثقافية المنقولة، وذكرت أنَّ هذا التحديد الدقيق غير ضروري. وأشارت جمهورية كوريا، على سبيل المثال، إلى نظم التعداد والتبويب والتصنيف

ضمن وسائل حماية الممتلكات الثقافية، وقالت إنَّ عددا محدودا فقط من الدول يستخدم نظام التصنيف. كما لاحظت جمهورية كوريا أنَّ اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص لعام ١٩٩٥ التي اعتمدت المادة ١ من اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠ لا تطالب بأن تكون الممتلكات الثقافية "محددة بدقة" من قبل الدولة.

٢٠- وفيما يتعلق بالفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من الفقرة ١ من المادة ٢ من المعاهدة النموذجية، اقترحت جمهورية كوريا تناول "التدابير اللازمة" المشار إليها في الفقرتين الفرعيتين بتفصيل، بالنظر إلى أنَّ الهدف من المعاهدة النموذجية هو إتاحة مبادئ توجيهية للاتفاقات الثنائية.

٢١- وأشارت جمهورية كوريا أيضا إلى الفقرة الفرعية (هـ) من الفقرة ١ من المادة ٢ التي تنص على أنه يجب على كل دولة طرف اتخاذ التدابير اللازمة لضمان عدم اعتبار مشتري الممتلكات الثقافية المنقولة المسروقة الوارد ذكرها في قائمة قاعدة البيانات الدولية مشتريا اقتنى تلك الممتلكات بحسن نيّة. وأشارت كذلك إلى أنَّ هذا الحكم ذهب أبعد من نطاق اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠ واتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص لعام ١٩٩٥، وأنه يحتاج إلى المزيد من الاستعراض تبعا لذلك.

٢٢- وذكرت جمهورية كوريا أنَّ المادة ٤ من المعاهدة النموذجية اعتمدت المادتين ٧ و١٦ من اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠، وأنَّ المعاهدة النموذجية تنصُّ على أن يكون التعويض "عادلا" لأيِّ شخص يكون قد اقتنى ممتلكات ثقافية بحسن نيّة، أو كانت تلك الممتلكات في حوزته بصورة قانونية، أو لأيِّ مؤسسة تكون قد اقتنت الممتلكات المذكورة بحسن نيّة، أو كانت الممتلكات في حوزتها بصورة قانونية. ولكن، تفاديا للَّبس، اقترحت جمهورية كوريا الاستعاضة عن التعبير "fair compensation" بالتعبير "just compensation" (كلا التعبيرين مترجمان بالتعبير "التعويض العادل" في كلا النصين العربيين المذكورين)، مثلما هو وراد في اتفاقية اليونسكو لعام ١٩٧٠.

المكسيك

٢٣- أشارت المكسيك إلى الفقرة ١ (ج) من المادة ١ التي تنص على أنَّ الممتلكات الثقافية التي تندرج ضمن نطاق تطبيق المعاهدة النموذجية تتضمن مستخرجات الحفريات أو الاكتشافات الأثرية، بما في ذلك الحفريات أو الاكتشافات التي تجري سرّا، سواء على البر أو تحت الماء. لكن القيام بحفريات أو اكتشافات سرية يعني أنه لم يكن بالإمكان تحديد هذه

الأنشطة بدقة من حيث الزمان أو المكان، ناهيك عن توثيقها، إلى أن علمت الدولة المتضرّرة من قنوات أخرى بما تم من نهب. لذا ترى المكسيك أنَّ الفقرة ١ (ج) من المادة ١ لا تتّسق مع أحكام المادة ٤.

٢٤- وفيما يتعلق بالمادة ٤ من المعاهدة النموذجية، ذكرت المكسيك أنه على الرغم من أنَّ الدول المعنية مطالبة بالعمل بهذا الالتزام ، فإنَّ المعاهدة النموذجية، في صورتها الحالية، لا تحظر هي نفسها استيراد الممتلكات الثقافية. ومن ثم لا تكون لهذا الحظر قوة القانون في إقليم كل من الأطراف إلا إذا اعتمدت جميع التدابير اللازمة على الصعيد المحلي، لا كنتيجة مباشرة لدخول المعاهدة نفسها حيّز التنفيذ. وفي ضوء ما سبق، ينبغي النظر في إمكانية تعديل المعاهدة النموذجية بحيث تعتبر هي نفسها المصدر القانوني للحظر المعني.

٢٥- واقترحت المكسيك تعديل الفقرة ٢ من المادة ٢ بحيث يكون من الجائز صراحة للسلطات المعنية أن تشرع في تنفيذ المعاهدة، أي أنه يمكن للمعاهدة نفسها أن تشكل أساسا لوضع هذه الصلاحيات موضع التنفيذ، مما تنتفي معه الحاجة لأن تضع الدول تشريعات جديدة لتحقيق التأثير اللازم على سبيل المثال.

٢٦- وفيما يتعلق بالفقرة ١ (ز) من المادة ٢، أكَّدت المكسيك أنَّ هذا المشتري ليس حائزا للممتلكات الثقافية بصورة قانونية أو بحسن نيّة وفقا للمعاهدة، ومن ثم فإنَّ سداد التعويض لا يكون غير مناسب فحسب، وإنما سيشمل أيضا موقفا قانونيا قائما قبل دخول المعاهدة حيز التنفيذ.

٢٧- وفيما يتعلق بالفقرة ١ من المادة ٤ من المعاهدة النموذجية، أشارت المكسيك إلى أنها قصرت نقل طلبات الاسترداد والإعادة على القنوات الدبلوماسية. ولذا اقترحت أن تتضمن المعاهدة النموذجية إمكانية نقل المطالبات ذات الصلة عن طريق نظام المساعدة القانونية المتبادلة، بالنظر إلى أنَّ هذه الآلية قد تكون أكثر فاعلية في التعامل مع أيِّ طلب يحتاج إلى صياغة في بعض البلدان.

٢٨- ونظرا إلى أنَّ الفقرة ١ من المادة ٤ من المعاهدة النموذجية تنص على أن تقوم الدولة الطرف الطالبة بتقديم الأدلة، ومنها تاريخ تصدير الممتلكات المطلوبة، أشارت المكسيك إلى أنه سيكون من المستحيل في غالبية الحالات إقامة الدليل على هذا الطلب بالنظر إلى أنَّ هذه الأفعال غير مشروعة وتتم في الخفاء، مما يتعذّر معه تحديد التاريخ الذي غادرت فيه الممتلكات بلد المنشأ.

٢٩- وذكرت المكسيك، فيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة ٤، أنَّ بعض النظم القانونية تحظر على السلطات الوطنية سداد أية مبالغ من أيِّ نوع إلى الأفراد الحائزين لممتلكات تشكل جزءا من التراث الثقافي للبلد، وهو الحال بالنسبة للمكسيك وفقا لأحكام المادة ٤ من القانون العام المعني بالممتلكات الوطنية والمادة ٢٧ من القانون الاتحادي المعني بالمعالم والمناطق الأثرية والفنية والتاريخية.

٣٠- وأشارت المكسيك إلى أنَّ المجلس الوطني للثقافة والفنون والمعهد الوطني للأنثروبولوجيا والتاريخ أفادا، خلال عدة جلسات ثنائية للتفاوض حول الصكوك المتعلقة بإعادة ممتلكات وطنية، أنه لم يحدث حتى الآن أن قامت دولة المكسيك بدفع تعويض من أيِّ نوع لاسترداد ممتلكات أُخرجت بطرائق غير مشروعة من أراضي المكسيك، وبالأخص فيما يتعلق بالممتلكات الأثرية، حيث تُعدُّ المصنوعات التاريخية التي تعود إلى ما قبل القرن الحادي والعشرين والمصنوعات ذات الأهمية في تاريخ المكسيك ممتلكات وطنية بموجب القانون الحالي.

٣١- واقترحت المكسيك أن تتضمن المعاهدة النموذجية ما يلي:

(أ) حكما ينظم تبادل المعلومات حول الأشخاص المفترض صلتهم بسرقة الممتلكات الثقافية أو استيرادها أو تصديرها بطرائق غير مشروعة لتسهيل التعرف على هؤلاء الأشخاص والقبض عليهم ومن ثم مقاضاتهم؛

(ب) آلية يمكن من خلالها لسلطات الجمارك وشرطة الحدود تقاسم المعلومات حول الممتلكات التي يتم إخراجها من البلاد بطرائق غير قانونية بهدف المساعدة في التعرف عليها واعتراضها في الوقت المناسب، واتخاذ التدابير الاحترازية الملائمة عند الاقتضاء؛

(ج) مادة حول حل المنازعات تحدد بوضوح الإجراءات التي ينبغي على الأطراف اتباعها لحل المنازعات المتعلقة بتفسير أو تنفيذ المعاهدة، كما هو مشار إليه في الحاشية ١٤ من النص الوارد في الخلاصة الوافية لمعايير الأمم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية.

٣٢- واقترحت المكسيك تعديلات محدّدة أخرى للمعاهدة النموذجية (انظر المرفق).

بولندا

٣٣- أشارت بولندا إلى أنَّ المعاهدة النموذجية اقترحت عنوانين يمكن للدول الأعضاء استخدام أحدهما، وهما العنوان الوارد في بداية نص المعاهدة والبديل الوارد في الحاشية المتعلقة بذلك العنوان، أي "معاهدة نموذجية بشأن الجرائم المتعلقة بردّ الممتلكات الثقافية المنقولة".

وأعربت بولندا عن رأيها بأنَّ العنوانين لا يعبّران عن الغرض الحقيقي من المعاهدة. واقترحت في هذا الإطار تصحيح العنوان كما يلي: "المعاهدة النموذجية لمكافحة الجرائم المتعلقة بالاتجار غير المشروع بالسلع الثقافية المنقولة وإعادة السلع الثقافية المصدّرة بطرائق غير مشروعة".

٣٤- وفيما يتعلق بتعريف "الممتلكات الثقافية المنقولة" الوارد في الفقرة ١ من المادة ١ من المعاهدة النموذجية، اقترحت بولندا تعديلا تحذف بموجبه الإشارة إلى الأسباب الدينية أو العلمانية باعتبارها أساسا لتصنيف قطعة ما ضمن الممتلكات الثقافية ويسمح بتوخّي الدول مزيدا من المرونة في تحديد أيٍّ من الممتلكات الثقافية يجب أن يخضع لقيود التصدير. وقدّمت بولندا المقترح المحدّد التالي لتعديل الفقرة: "تشمل هذه المعاهدة جميع بنود الممتلكات الثقافية المنقولة التي تحدّدها الدولة الطرف بدقة باعتبارها ممتلكات ثقافية منقولة وتُخضع الصادرات منها للمراقبة".

٣٥- وفيما يتعلق بالفقرة (د) من الفقرة الأولى من المادة ٢، أقرَّت بولندا بأنَّ تقديم الدول الأطراف لمعلومات عن الممتلكات الثقافية المنقولة المسروقة إلى قاعدة بيانات دولية عامل أساسي في التمكين من التعاون الدولي على مكافحة الاتجار بالممتلكات الثقافية. ولكنها أعربت عن انشغالها بشأن اختيار قاعدة البيانات المذكورة ومراقبتها، ولفتت الانتباه إلى الحاجة إلى إبلاغ العامة بأسماء قواعد البيانات الدولية المتفق عليها حتى يمكن للمشترين المحتملين للممتلكات الثقافية معرفة المكان المناسب لإجراء البحث قبل الشراء.

٣٦- وفيما يتعلق بالفقرتين الفرعيتين (هـ) و(ز) من الفقرة ١ من المادة ٢، علّقت بولندا على مبدأ حسن النيّة الوارد في الحكمين. ففيما يتعلق بالفقرة (هـ)، أبدت بولندا انشغالها إزاء إمكانية تفسير الصيغة المستخدمة في المعاهدة النموذجية على أنها تعني أنَّ مجرّد تسجيل الممتلكات الثقافية باعتبارها ممتلكات مسروقة يستبعد تلقائيا شراءها بحسن نيّة. واقترحت بولندا إعادة الصياغة بطريقة تسمح بافتراض قرينة غير قطعية بسوء النيّة من جانب مشتري الممتلكات الثقافية المسجّلة باعتبارها ممتلكات مسروقة في قاعدة البيانات الدولية المتفق عليها. كما رأت بولندا أيضا أنَّ موضوع تحديد حسن نيّة المشتري يحتاج إلى المزيد من التفصيل. وبالمثل، لفتت بولندا النظر إلى الحاجة إلى إعادة صياغة الفقرة (ز) من المادة ٢ بحيث تشير بوضوح إلى افتراض القرينة غير القطعية بسوء نيّة المشتري.

٣٧- وفيما يتعلق بالمادة ٤ من المعاهدة النموذجية، أشارت بولندا إلى أنَّ الإجراء الخاص بإعادة الممتلكات الثقافية يشمل قضايا الملكية مما قد يؤدّي إمَّا إلى إبطال حق الحائز في الملكية وإمَّا إلى نزع الملكية. وفي هذا الصدد، رأت بولندا أنَّ الدولة التي تقوم بالإعادة لن تتمكّن من

القيام بالإجراءات الملائمة وفقا للفقرة ٢ من المادة ٢ إلاّ إذا كانت قد أدرجت الأحكام ذات الصلة في نظامها القانوني المحلي. ولهذا اقترحت بولندا إضافة فقرة فرعية للمادة ٢ تضم حكما يفرض على الدول الأطراف التزاما بتنفيذ إجراءات تُمكّن دولة طرفا من التصرّف نيابة عن البلد المطالب في مواجهة حائز الممتلكات الثقافية المنقولة للمطالبة بإعادتها إلى البلد المطالب.

المرفق

التعديلات المقترحة من المكسيك

المادة ٢

مبادئ عامة

١- تحظر هذه المعاهدة استيراد وتصدير الممتلكات الثقافية المنقولة '١' المسروقة من الدولة الطرف الأخرى؛ أو '٢' المصدّرة بشكل غير مشروع من الدولة الطرف الأخرى.

~~(١)~~ ٢- تتعهّد كل دولة طرف بما يلي:

~~(أ) اتخاذ التدابير اللازمة لحظر استيراد وتصدير الممتلكات الثقافية المنقولة '١' المسروقة من الدولة الطرف الأخرى؛ '٢' أو المصدّرة بشكل غير مشروع من الدولة الطرف الأخرى؛~~

~~(ب)~~ (أ) اتخاذ التدابير اللازمة لحظر اقتناء الممتلكات الثقافية المنقولة والمتاجرة بها، إذا كانت مستوردة بشكل مخالف للحظر المترتّب على تنفيذ الفقرة الفرعية (أ) أعلاه ؛

~~(ج)~~ (ب) سنّ تشريعات من أجل ... .

~~(٢)~~ ٣- تتعهّد كل دولة طرف باتخاذ التدابير اللازمة، بناء على طلب الدولة الطرف الأخرى، لاسترداد وإعادة أية ممتلكات ثقافية منقولة تشملها الفقرة ١ أعلاه. وتخول هذه المعاهدة السلطات المختصة في كل دولة طرف اتخاذ تدابير التنفيذ الملائمة.

ويشار إلى أنَّ المرجع المستند إليه في هذا المقترح هو المادتان ١ و٤ من الاتفاق الموقَّع مؤخرا بين المكسيك وشيلي (الذي لم يدخل بعد حيّز التنفيذ) بشأن حماية الممتلكات الثقافية واستردادها، وهو ينص على ما يلي:

"المادة ١

تهدف هذه الاتفاقية إلى حظر أن تدخل إلى إقليمي الدولتين أية ممتلكات حفرية أو أثرية أو فنية أو تاريخية محمية (يشار إليها فيما بعد بعبارة "الممتلكات الثقافية")، ناشئة في الطرف الآخر ومسروقة أو مقتناة أو متَّجر بها بطرائق غير مشروعة، ووضع الإجراءات اللازمة لاستردادها.

"المادة ٤

...

يحق للسلطات المركزية اتخاذ التدابير اللازمة لاسترداد الممتلكات الثقافية."

المادة ٤ من المعاهدة النموذجية

يجب النظر أيضا في مسألة ما إذا كان من الملائم توسيع نطاق المادة ٤ من المعاهدة النموذجية تماشيا مع المادة ٤ من اتفاقية المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص المتعلقة بالممتلكات الثقافية المسروقة أو المصدّرة بطرق غير مشروعة، عن طريق إضافة ما يلي:

(أ) أحكام تتعلق بحيازة الممتلكات الثقافية عن طريق الإرث أو بأية طريقة أخرى دون مقابل؛

(ب) معايير أو محدّدات يمكن التحقّق منها (أي تحتوى على مرجعية وقائعية) لتحديد ما إذا كان الشخص الذي اقتنى الممتلكات الثقافية قد تصرف حقّا "بحسن نيّة"؛

(ج) أحكام يكون بمقتضاها الشخص الذي يقوم بنقل ملكية ممتلكات ثقافية مسروقة أو مصدّرة بطرائق غير مشروعة هو من يدفع، من حيث المبدأ، التعويض الملائم إلى الحائز بحسن نيّة، وكذلك أحكام يمكن بمقتضاها للدولة المطالَبة اعتماد التدابير التي تحقّق هذه الغاية (أي أنه على الدولة المطالَبة التعهد بالتزامات أكبر للدولة الطالبة)؛

(د) أحكام يكون للدولة الطالبة بمقتضاها الحق في المطالبة بالتعويض من الشخص الذي قام بنقل ملكية الممتلكات الثقافية المسروقة أو المصدّرة بطرائق غير مشروعة بهدف الحصول على مبالغ لتسديد أية تعويضات دُفعت إلى الحائز بحسن نيّة، وينبغي للدولة المطالَبة بمقتضاها أن تعتمد التدابير التي تحقّق هذه الغاية (أي أنه على الدولة المطالَبة التعهّد بالتزامات أكبر للدولة الطالبة)؛

ويمكن التعبير عما سبق في شكل الأحكام المقترحة التالية، على سبيل المثال:

المادة ٤

الإجراءات

...

٢- تتحمّل الدولة الطرف الطالبة كل التكاليف المترتّبة على إعادة وتسليم الممتلكات الثقافية المنقولة، ولا يحق لأيٍّ شخص أو مؤسسة المطالبة بأيٍّ شكل من أشكال التعويض من

الدولة الطرف التي تعيد الممتلكات المُطالَب بها. كذلك لا يكون على الدولة الطرف الطالبة أن تعوض بأية طريقة الأشخاص أو المؤسسات ممن يكونون قد اشتركوا في إرسال الممتلكات المعنية إلى الخارج بطرائق غير قانونية، وإن كان عليها أن تدفع تعويضا عادلا لأيِّ شخص أو مؤسسة ~~تكون قد اقتنت الممتلكات المذكورة بحسن نيّة، أو~~ ممن كانت تلك الممتلكات في حوزتهم بصورة قانونية من خلال الإرث أو بأية طريقة أخرى دون مقابل. ولا يكون هذا الشخص أو هذه المؤسسات في وضع تفضيلي أكثر من الشخص الذي تم اقتناء الممتلكات الثقافية منه.

ويكون للشخص الذي يقتني، أو المؤسسة التي تقتني، الممتلكات الثقافية المسروقة أو المصدّرة بطرائق غير مشروعة من الدولة الطالبة الحقُّ في الحصول على تعويض عادل عند الاسترداد، بشرط ألاّ يكون الحائز على علم أو يُفترض في حدود المعقول أنه لم يكن على علم بأنَّ الممتلكات مسروقة أو مصدّرة بطرائق غير مشروعة ويمكنه إثبات بذله العناية الواجبة عند اقتناءه الممتلكات.

وعند التأكّد مما إذا بُذلت العناية الواجبة من قبل الشخص الذي اقتنى، أو المؤسسة التي اقتنت، الممتلكات، يولى الاهتمام لجميع ظروف الاقتناء، بما في ذلك مسألة ما إذا كان الشخص أو المؤسسة قد استشارا سلطات الدولة الطرف الطالبة والدولة الطرف المطالَبة أو المنظمات و/أو الكيانات الوطنية أو الدولية التي كان بإمكانهما الاتصال بها، وطبيعة الأشخاص المعنيين أو المؤسسات المعنية، والسعر المدفوع، وما إذا كان الحائز قد راجع أيَّ سجل للممتلكات الثقافية المسروقة كانت إمكانية الاطّلاع عليه معقولة وغيرها من المعلومات والوثائق الأخرى ذات الصلة التي كانت إمكانية الحصول عليها معقولة، وما إذا كان قد اتخذ أية خطوة أخرى كانت إمكانية اتخاذها من طرف الغير معقولة في هذه الظروف.

وتستخدم الدولةُ الطرف المطالَبة، دون المساس بحق الشخص الذي يقتني أو المؤسسة التي تقتني الممتلكات الثقافية المنقولة المسروقة أو المصدّرة بطرائق غير مشروعة في الحصول على تعويض ملائم، الموارِدَ القانونية المتاحة لها لضمان أن يكون الشخص الذي نقل ملكية الممتلكات، أو أيِّ شخص قبله قام بنقل الملكية، هو من يقوم بسداد هذا التعويض.

وتسدِّد الدولة الطرف الطالبة تعويضا عادلا إذا اقتضى الحال دون مساس بحق هذا الطرف في استرداد ما دفعه إلى الشخص الذي قام بنقل ملكية الممتلكات الثقافية أو إلى أيِّ ناقل سابق للملكية. وتتخذ الدولة الطرف المطالَبة جميع التدابير المتاحة لها لتقديم المساعدة أو النصيحة القانونية التي قد تلتمسها الدولة الطرف الطالبة لتحقيق هذه الغاية.