التحكيم في حبس مياه الأنهار الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي

م. كافي زغير البدري
كلية العلوم السياسية / جامعة النهرين
dr.kafi@ced.nahrainuniv.edu.iq

الملخص: ان حبس المياه لغرض تحقيق النفع منه مشكلة اثارت صراعات عديدة بين الدول التي تشترك في نهر واحد باعتبار هذا الحبس قد يؤدي الى تقليل نسبة المياه لباقي الشركاء فهل يجوز ذلك وما الذي يترتب عليه ؟ وهدف الورقة البحثية اظهار دور الفقه الإسلامي في إيجاد الحلول لواقع الحياة وحل مشكلة حبس المياه باتباع المنهج الوصفي مع المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي وتم تقسيم الورقة البحثية الى مقدمة ومطلبين الأول خصص لمفهوم التحكيم واهمية اللجوء اليه والثاني التحكيم في حبس مياه الأنهار الدولية وخاتمة وقد توصلنا لجملة من النتائج منها ان اللجوء للتحكيم مهم خاصة عند اشتداد النزاع والخلاف بين الشركاء وان الفقه الإسلامي هو افضل ما يحتكم اليه

كلمات مفتاحية : حبس المياه ،الأنهار الدولية، التحكيم ، القانون الدولي .

"Arbitration in the Detention of Water in International Rivers in Islamic Jurisprudence and International Law"

M. Kafi Zughair Al-Badri
College of Political Science / Al-Nahrain University

Abstract: The impoundment of water for the purpose of benefiting from it is a problem that has provoked many conflicts between countries that share one river, as this confinement may lead to reducing the proportion of water for the rest of the partners, is this permissible and what is the consequence of it? The aim of the research paper is to show the role of Islamic jurisprudence in finding solutions to the reality of life and solving the problem of water retention by following the descriptive approach with a comparison between Islamic jurisprudence and international law The research paper was divided into an introduction and two requirements, the first was devoted to the concept of arbitration and the importance of resorting to it and the second arbitration in the impoundment of the waters of international rivers and conclusion We have reached a number of results, including that resorting to arbitration is important, especially when the dispute and disagreement between partners intensifies, and that Islamic jurisprudence is the best thing to judge.

Keywords: Water detention, International rivers, Arbitration, International law

مقدمة : اكرم الله الانسان بنعم عظيمة منها الماء قال تعالى ((الم تروا ان الله سخر لكم ما في السموات وما في الأرض واسبغ عليكم نعمه ظهره وباطنه ومن الناس

من يجادل في الله بغير علم و لا هدى ولا كتب منير)) واحدى هذه النعم الماء مصدر الحياة والخصوبة انزله الله وسخره للإنسان لشربه وسقي زرعه قال تعالى ((أَلَمْ تَرَ أَنَّ ٱللَّهَ أَنزَلَ مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً فَسَلَكَهُۥ يَنَٰبِيعَ فِي ٱلْأَرْضِ ثُمَّ يُخْرِجُ بِهِۦ زَرْعًا مُّخْتَلِفًا أَلْوَٰنُهُۥ ثُمَّ يَهِيجُ فَتَرَىٰهُ مُصْفَرًّا ثُمَّ يَجْعَلُهُۥ حُطَٰمًا إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَذِكْرَىٰ لِأُوْلِي ٱلْأَلْبَٰبِ)) وقال ((وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً بِقَدَرٍ فَأَسْكَنَّٰهُ فِي ٱلْأَرْضِ ۖ وَإِنَّا عَلَىٰ ذَهَابٍۭ بِهِۦ لَقَٰدِرُونَ)) وقال ((أَفَرَءَيْتُمُ ٱلْمَآءَ ٱلَّذِي تَشْرَبُونَ (68) ءَأَنتُمْ أَنزَلْتُمُوهُ مِنَ ٱلْمُزْنِ أَمْ نَحْنُ ٱلْمُنزِلُونَ (69) لَوْ نَشَآءُ جَعَلْنَٰهُ أُجَاجًا فَلَوْلَا تَشْكُرُونَ)) وقال ((وَجَعَلْنَا مِنَ ٱلْمَآءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ)) وقد قال ابن كثير في تفسير الاية الكريمة ان اصل كل الأحياء من الماء .

يؤثر الصراع على المياه على العلاقات فيما بين الدول خاصة بعد قيام الدول بأنشاء السدود والخزانات على مجرى المياه مما يؤثر على الواقع الاجتماعي والزراعي خصوصا المناطق التي تعتمد على مياه الأنهار وبالتالي يعد خرقا لقواعد القانون الدولي والمعاهدات والأعراف الدولية المتعلقة بتوزيع المياه بشكل عادل .

أهمية البحث/ اكد الإسلام على ضرورة حماية كل مصادر المياه من النزاع او التلوث حفظا للإنسان خاصة ان الماء هو سر الحياة وازداد الطلب عليها بل من الممكن ان تكون سببا في حروب المستقبل وأصبحت من قضايا الامن القومي لذلك لجأت العديد من الدول لاستخدام كل التقنيات في حبس المياه ببناء السدود مما أدى الى حدوث الصراع عليه لابد من إيجاد حل لهذه المعضلة .

اهداف البحث / تهدف الى ابراز قدرة الفقه الإسلامي على معالجة كل قضايا الحياة مع المقارنة مع القانون الدولي .

مشكلة البحث/ تتناول هذه الورقة مشكلة حبس مياه الأنهار الدولية في الفقه الإسلامي ومقارنتها بالقانون الدولي .

سؤال البحث/ هل يلجأ الى التحكيم عند النزاع بين الدول في حبس المياه ؟والمقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي فيما يخص حبس المياه .

منهج البحث / المنهج المتبع هو المنهج الوصفي والتحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمياه في الاتفاقيات الدولية.

البحوث السابقة/ توجد العديد من الدراسات السابقة التي تناولت موضوع حبس المياه نذكر بعضها :

1-بحث الأنهار وطبيعتها القانونية نهر الفرات انموذجا /هالة صلاح الدين /كلية القانون/جامعة تكريت

2-بحث الثروة المائية العذبة واثرها على النزاعات الدولية /مكيكة مريم /كلية الحقوق /جامعة الجيلاني /الجزائر .

3-حقوق الارتفاق المتعلقة بالمياه في الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة /جابر إسماعيل /كلية الدراسات الفقهية/جامعة ال البيت/ الأردن .

خطة البحث/ تم تقسيم البحث الى مقدمة و مطلبين وخاتمة

المطلب الأول/ مفهوم التحكيم واهميته عند النزاع

المطلب الثاني/ التحكيم في حبس المياه

المطلب الأول / مفهوم التحكيم واهميته عند النزاع

يعد التحكيم من الوسائل المهمة في حياة الانسان وخاصة عندما يثور خلاف لذلك لابد من رفع الخلاف بين الناس والتحكيم من الحكم والحكم هو المنع وقد سمي الحاكم حاكما لأنه بما يملك من سلطة يمنع الخصوم من اعتداءهم على بعضهم البعض وفي القانون الدولي معروفة الوسائل القضائية وتعني اللجوء الى التحكيم من قبل الأطراف المتنازعة سواء كان تحكيم دولي او محكمة العدل الدولية المنشاة بعد تأسيس هيئة الأمم المتحدة عام 1945 ولها دور كبير في حل النزاعات الدولية بهذا الخصوص [1] ، والتحكيم في الاصطلاح الشرعي كما قال الحصفكي ((تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما)) وفي مجلة الاحكام العدلية ورد في المادة (1790) ((التحكيم عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما) ويجب توافر امرين في التحكيم الأول هو المرجعية القانونية التي ترفع النزاع والخلاف على ان تكون مقبولة لدى الطرفين والامر الثاني ان تكون الجهة التي تتولى تنفيذ ما موجود في الامر الأول أيضا جهة مقبولة عند الطرفين وتسمى بولاية التحكيم وهذا ماورد عند ابن فرحون ((ولاية التحكيم بين الخصمين هي ولاية مستفادة من احاد الناس وهي شعبة القضاء متعلقة بالأموال دون الحدود واللعان والقصاص)) [2] وتستمد سلطة التحكيم من سلطة الافراد وغايته حماية المصلحة العامة لا الخاصة[3]، ويخضع التحكيم وحكم القضاء لذات القواعد والشروط الشكلية التي يجب مراعاتها عند اصدار الحكم [4]وعرف التحكيم وفقا لاتفاقية لاهاي عام 1907 ((ان الغرض من التحكيم هو تسوية منازعات فيما بين الدول بواسطة القضاء الذين تختارهم على أساس احترام القانون الدولي))[5] وعرفه قانون التحكيم المصري لسنة 1994 الفقرة الأولى من المادة العاشرة ((اتفاق الطرفين على الالتجاء الى التحكيم لتسوية كل او بعض المنازعات التي تنشأ او يمكن ان تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت او غير عقدية)) ويختار المحكمان المعينان على هذا النحو بالاتفاق المشترك محكما ثالثا يتولى رئاسة الهيئة ولا يجوز ان يكون المحكم الأخير من مواطني احد اطراف النزاع او أي دولة متشاطئة للمجرى المائي المعين)) ونصت الفقرة الثانية من الملحق على ((في حالة النزاعات

---

[1] ينظر: د. اشرف عبد العليم الرفاعي ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية (دراسة في قضاء التحكيم) ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2006 ، ص200 .

[2] ينظر: ابن فرحون ، تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ط1، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، 1406 هـ ، 1/20 .

[3] ينظر إبراهيم سيد احمد وشريف احمد الطباخ ، التحكيم في ضوء الفقه والقضاء ، جزء 1، شركة ناس للطباعة ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 2015 ،ص41 .

[4] ينظر : اشجان شكري داوود ، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم واثاره وطرق الطعن به دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية ،2008 ، ص30 .

[5] المادة 37 من اتفاقية لاهاي الثانية عام 1907 .
وينظر: د. يوسف حسن يوسف ، التحكيم الدولي ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، ط1، 2011، ، ص5 .

بين اكثر من طرفين تعين الأطراف التي لها نفس المصلحة بالاتفاق المشترك محكما واحدا))[6]، ونصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة لملحق اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1997 ((في حالة وقوع نزاعات بين طرفين تشكل هيئة التحكيم من ثلاثة أعضاء ويعين كل طرف من اطراف النزاع محكما و لا يوجد خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الدولي حول ضرورة التحكيم واهمية وجوده ليفرض سلطانه بين الخصمين وتنفذ احكامه وان مسالة الحقوق المالية للإنسان لا خلاف حولها في جواز التحكيم ومنها مسالة المياه سواء لدى فقهاء الشريعة الإسلامية او فقهاء القانون الدولي وأشار ابن رشد ((اذا أشار الامام على المتخاصمين بالصلح وندبهما اليه وحضهما عليه فأبيا او ابى احدهما فلا يجبرهما عليه ولا يلح عليهما فيه الحاحا يشبه الالزام ولكنه يفصل بينهما بواجب الحق وصريح الحكم))

ودليل ذلك ماورد في القران الكريم من آيات منها قوله تعالى((فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجد في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما)) فيفهم من الآية الكريمة امر الله تعالى الناس بالتحاكم الى شخص النبي صلوات الله عليه واله وصحبه وسلم في حياته والى شريعته بعد مماته ، وكذلك يدل قوله تعالى ((وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من أهلها ان يريدا اصلحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا)) وحديث ((لا ضرر ولا ضرار)) [7] وقاعدة الضرر يزال [8]اما القانون الدولي فيتضح من نص المادة (41) من ميثاق الأمم المتحدة على تفويض مجلس الامن في انقاذ قراراتها ليكون هو سلطة التحكيم الدولية)) وبذلك جعل سلطة التحكيم المطلقة في يد مجلس الامن وله ولو بقوة السلاح الحق في الزام الخصوم حسب هذا النص.

والانسان بحاجة للتحكيم حيثما يوجد وهو احد صور العدالة خاصة وانه ينهي النزاعات أيا كان نوعها ويلجأ الى التحكيم من قبل الافراد والدول في كافة النزاعات ومن ضمنها التحكيم بشأن استخدام المجرى المائي لفض النزاع بين الدول والتسوية تتم بالوسائل السلمية الدبلوماسية او القضائية خاصة ان هذه المشاكل قد تؤدي الى القطيعة بين الدول وللدول المتنازعة الحرية في اللجوء الى أي من هذه الوسائل واذا رفضت اللجوء لأحدى هذه الوسائل فإنها معرضة للمسؤولية الدولية لخرقها القانون الدولي والاتفاقيات الدولية بهذا الشأن كما لا يمكن للدولة المتنازعة التنازل عن احدى هذه الوسائل الا بموافقة الدولة الأخرى وهذه الوسائل اقرتها الأمم المتحدة وتطبق على كافة المنازعات وان أي نزاع على المياه يؤثر على الامن والسلم الدولي خاصة وان

---

[6] ((أسلوب لفض المنازعات ملزم لأطرافها ويرتكز على اختيار الخصوم بإرادتهم افرادا للفصل فيما يثور بينهم او يحتمل ان يثور بينهم من نزاع))عرفه د. خالد عبد العظيم أبو غابة ، التحكيم واثره في فض المنازعات ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2011 ، ص8

[7] اخرجه ابن ماجة ، كتاب الاحكام باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ، رقم 2340 .

[8] ينظر : الزركشي : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهاور الزركشي ، المنثور في القواعد الفقهية ، ط2 ، وزارة الأوقاف الكويتية، 1985 ، 321/2 .

اغلب دول المنبع قد تتعسف في استخدام حقها بالسيطرة على المياه وتحويل وتخزين المياه وبناء السدود والخزانات لذلك لابد من اللجوء لحل النزاعات بالطرق السلمية والقضائية لتجنب القطيعة بين الدول والنزاعات المسلحة وهذا تطبيق لمبدأ حظر استعمال القوة والتهديد حيث نصت المادة (2) الفقرة الرابعة من ميثاق الأمم المتحدة على ((يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية من التهديد باستعمال القوة او استخدامها ضد سلامة الأراضي او الاستقلال السياسي لأية دولة او على وجه اخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة)) وقد نصت الفقرة الثانية المادة 33 من الاتفاقية ((اذا لم تتمكن الأطراف المعنية من التوصل الى اتفاق عن طريق التفاوض بناء على طلب احد الأطراف يجوز لها ان تشترك في طلب المساعي الحميدة او الوساطة او التوفيق من طرف ثالث او ان تستخدم حسب الاقتضاء أي مؤسسات للمجرى المائي المشترك تكون الأطراف قد انشاتها او ان تتفق على عرض النزاع على التحكيم او على محكمة العدل الدولية)) [9].

المطلب الثاني / التحكيم في حبس المياه

قال تعالى في كتابه الكريم((فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما)) وهذه الآية نزلت فيما حصل من خلاف بين الزبير بن العوام رضي الله عنه والانصاري في قضية الماء فقد وجه النبي الزبير بقوله (اسق يا زبير ثم ارسل الماء الى جارك) [10] وقال الحافظ (وفيه ان للحاكم ان يشير بالصلح بين الخصمين ويأمر به ويرشد اليه ولا يلزمه به الا اذا رضي) وقال النووي (كان الزبير صاحب الأرض الأولى فأدل عليه الرسول الكريم وقال اسق ثم ارسل الماء الى جارك) وفي عبارة ارسل الماء الى جارك وفي رواية أخرى الى اخيك دلالة على التعاون والتفاهم وحسن الجوار فالجار يستحق الاكرام ومن الاكرام مراعاة حقه خاصة عند الاشتراك في أي مصلحة أي اسقي بقدر حقك وارسل

---

[9] الفقرة الثانية من المادة الثالثة والثلاثون من اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1997 لاستخدام المجاري المائية الدولية .

[10] اخرجه البخاري ، كتاب المساقاة ، باب شرب الأعلى الى الكعبين برقم 2362.
ابن حجر محمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، دار المعرفة ، بيروت ، 1379هـ ،39/5.
و القرطبي أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي ،المقدمات الممهدات ، ط1 ، تحقيق محمد محي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، 1408 هـ ، 2/517 .
والقاضي البيضاوي نقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيى السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب ، الابهاج في شرح المنهاج (منهاج الوصول الى علم الأصول للقاضي البيضاوي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1416 هـ لا، 3/188 .
وينظر: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي ، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 40/2 .

الباقي الى جارك[11] وهذا التعبير يناسب ما يعبر عنه فقهاء القانون الدولي حق الجوار بين الدول حال اشتراكهما في المياه فالصلح سيد المواقف ولأنه يراعي مصلحة الخصمين في الانتفاع بالمياه قال تعالى(والصلح خير واحضرت الانفس الشح وان تحسنوا وتتقوا فان الله كان بما تعلمون خبيرا) ولابد من الإشارة لعدة وجوه تخص الخلاف على الماء بين الزبير والانصاري حيث قال الزبير : والله اني لأحسب هذه الآية نزلت في وجزم البخاري في رواية ابن جريح عن ابن شهاب قوله ان هذه الآية نزلت في ذلك وهي تدل على وجوب تحكيم النبي وتحكيم شرعه في كل ما يقع من شجار او نزاع او خلاف والتحكيم في خلاف المياه داخل في عموم الآية الكريمة خاصة انها في صورة سبب نزول الآية وفي هذه القصة قام جمع من الأنصار بتقدير الماء الذي بالإمكان حبسه أشار ابن شهاب الى تقدير الأنصار والناس قول الرسول الكريم اسق ثم احبس حتى يرجع الى الجدر وكان ذلك الى الكعبين وفي قوله الأنصار والناس قال الحافظ(هو من العطف للعام على الخاص يعني انهم رأوا ان الجدر يختلف بالطول والقصر قاسوا ما وقعت فيه القصة فوجدوه يبلغ الكعبين فجعلوا ذلك معيارا لاستحقاق الأول فالأول) وقد اختلف الفقهاء في مقدار الحبس وان اجازوه بالأصل خاصة بعد انقسام المجتمع الدولي الى دول وتصدر الخلاف من الافراد على المياه الى ما بين الدول فذهب جمهور الفقهاء[12] الى عدم تجاوز الكعبين والجدر وذهب الحنفية [13] ، والشافعية وابن حزم [14]الى تقدير مقدار الحبس حسب ما تقتضيه الحاجة للمياه والعادة، وقد أشار فقهاء الشريعة الإسلامية الى وجوب مراعاة الجوانب الفنية في انشاء السدود بما لا يضر الشركاء و حددوا معيارا للتعسف في استخدام الحق هو استعماله بصورة غير معتادة او عدم الاخذ بالحيطة والحذر اللازمين عند انشاء السدود [15] ومن هذه

---

[11] ينظر: محمد الأمين الشنقيطي ، مذكرة في أصول الفقه ، ط5 ، مكتبة العلوم والحكم ،المدنية المنورة ، 2001، ص253.
وينظر: الزركشي أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ، البحر المحيط في أصول الفقه ، ط1، دار الكتبي، القاهرة ، 1414هـ، 293/4.

[12] ينظر :النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط3، تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت ،1412 ، 305/5.

[13] ينظر : السرخسي محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الائمة ، المبسوط، دار المعرفة ، بيروت، 1414 ، 64/23 .

[14] ينظر : ابن حزم أبو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي القرطبي الظاهري ، المحلى بالاثار ، ج8، دار الفكر ، بيروت ، ص239.

[15] ينظر: الزيلعي الحنفي مع حاشية الشبلي ،تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشبلي ،ط1، المطبعة الكبرى الاميرية ،القاهرة ، 1313هـ ، 42/6 .
وينظر: البلاحي الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي مجد الدين أبو الفضل الحنفي ، الاختيار لتعليل المختار ، مطبعة الحلبي ،القاهرة ، 1356هـ ، 74/3.
وينظر: ابن رجب عبد الرحمن بن احمد بن رجب السلامي البغدادي أبو الفرج ، جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم ، تحقيق ماهر ياسين الفحل ، دار ابن كثير ، القاهرة ، 1429 هـ ،ص290 .

القضية يتبين جواز تشكيل لجان متخصصة من ذوي الخبرة لتقدير حجم الحاجة وما يقع من ضرر عند حدوث خلاف حول الماء فلابد ان تكون لجنة دولية لاقتسام الحصص اما بالتساوي او حسب نقص الماء او وفق حاجة الدول وهذه الحاجة مرتبط تقديرها بعدد السكان قال تعالى ((قال هذه ناقة لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ونبئهم ان الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر)) وقد اعتاد الناس قديما على تقسيم السقاية فيما بينهم نوبات وهذا له ما يؤيده في القاعدة الأصولية التي تنص على ان العادة منزلتها منزلة الشرط الا اذا خالفت نصا شرعيا لذلك يمكن القول ان التحكيم يراعي العدل و حفظ الحقوق للعباد فيكون مرة بالتراضي ومرة بالمصلحة الراجحة المحددة بالعرف او الشرع او بالقسمة او بالتصالح ولا يجوز الا ضرار في تحصيل المياه شرعا لقول الرسول الكريم محمد صلى الله عليه وسلم (لا ضرر ولا ضرار) خاصة وان الموارد المائية وهبها الله تعالى للإنسان يقسمها لمن يشاء فلا يجوز الاحتكار او منع الشراكة وهذا ما يؤيده قول الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم (الناس شركاء في ثلاثة : الماء والكلأ والنار) [16]، قال الكاساني ((الماء وان كان مباحا في الأصل لكن المباح يملك بالاستيلاء اذا لم يكن مملوكا لغيره كما اذا استولى على الحطب والصيد فيجوز بيعه كما يجوز بيع هذه الأشياء)) [17]، وهذا ما ذهب اليه القانون الدولي المعاصر فقد نصت المادة (33) من اتفاقية الاستخدامات غير الملاحية للمجاري المائية الدولية لسنة 1997 والمعدلة بعام 2014 بسلسلة من الإجراءات الخاصة بتسوية النزاعات بطرق سلمية فيما بين الدول في المجتمع الدولي كالمفاوضات والمساعي الحميدة والتوسط والتوفيق والتحكيم ولجان تقصي الحقائق وكذلك اللجوء لمحكمة العدل الدولية وهذه الإجراءات العشرة التي نصت عليها الاتفاقية عند الرجوع اليها يتبين لنا بوضوح انعدام وجود الالزام لاي طرف من الأطراف المتنازعة وان الرجوع لمجلس الامن فلا يكون مجديا استنادا لطبيعة عمله وعدم تدخله بهذه الأمور وان اللجوء لمجلس الامن يكون لما لمجلس الامن من صلاحيات حسب المادة (41) من ميثاق الأمم المتحدة التي منحته الحق بالإلزام حتى وان كانت باستخدام القوة ، وفي القانون الدولي العام توجد عدة قواعد تتعلق بالنزاع في المياه فالمادة الثالثة من ميثاق الأمم المتحدة للحقوق

وينظر : أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، المهذب في فقه الامام الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 210/2 .

ينظر: شمس الدين محمد بن احمد الخطيب الشربيني الشافعي ، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ،ط1، دار الكتب العلمية ، 1415هـ ، 517/3.

وينظر: الرافعي القزويني ، العزيز في شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ، ط1، المحقق علي محمد عوض وعادل احمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1417هـ ، 2356/6.

[16] اخرجه احمد برقم 23081 ، وأبو داود ، أبواب الاجارة ، باب في منع الماء ، رقم 3477 ، وابن ماجة ، كتاب الرهون ، باب المسلمون شركاء في ثلاث ، رقم 3473، صححه الالباني ، صحيح سنن ابي داود ، 3/378، وشعيب الارنؤاط في تعليقاته على المستند 147/28 .

[17] ينظر: الكاساني أبو بكر بن سعود احمد الكاساني الحنفي علاء الدين ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1406 هـ ، 6/88.

والواجبات الاقتصادية للدول عام 1974 ((لدى استغلال الموارد الطبيعية التي تتقاسمها دولتان او اكثر ينبغي على كل دولة ان تتعاون مع غيرها على أساس نظام المعلومات والتشاور المشترك بغية تحقيق امثل استخدام لهذه الموارد من غير ان يتسبب ذلك في الضرر بأي مصالح مشروعة للأخرين وينطبق ذلك على الانهار والبحيرات الدولية المارة والمشتركة بين اكثر من دولة)) وقانون استخدام الأنهار الدولية لأغراض غير ملاحية والذي صدر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2669 1970 واعتمد رسميا عام 1997 ممثلا اطارا عاما لضبط التصرف في المياه الدولية وقد اكدت الاتفاقية على مجموعة قواعد منها التقاسم العادل وعدم الاضرار بالأخرين والزام الدولة الضارة بالتعويض للمتضرر ، وكذلك الالتزام بالتعاون المشترك بين دول الحوض مع تبادل المعلومات لذلك فان التحكيم له دور في فض النزاعات الدولية للمجاري المائية بدلا عن اللجوء الى القضاء [18] ويتم التحكيم استنادا للمادة (33) من اتفاقية الأمم المتحدة عام 1997 والمتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية للأغراض غير الملاحية [19] ونصت المادة الثانية من الملحق ((يخطر الطرف المدعي المدعى عليه بانه يحيل نزاعا الى التحكيم عملا بالمادة 33 من الاتفاقية ويحدد موضوع التحكيم ويتضمن بوجه خاص مواد الاتفاقية التي يكون تفسيرها او تطبيقها محل النزاع وفي حالة عدم اتفاق الطرفين على موضوع النزاع تتولى هيئة التحكيم امر تقريره)) [20]. ونصت الفقرة الأولى من المادة الثانية لملحق اتفاقية الأمم المتحدة عام 1997 على ((في حالة وقوع نزاعات بين طرفين تشكل هيئة التحكيم من ثلاثة أعضاء ويعين كل طرف من اطراف النزاع محكما ويختار المحكمان المعينان على هذا النحو بالاتفاق المشترك محكما ثالثا يتولى رئاسة الهيئة و لا يجوز ان يكون المحكم الأخير من مواطني احد اطراف النزاع او أي دولة متشاطئة للمجرى المائي المعني)) والفقرة الثانية من المادة الثالثة لملحق اتفاقية الأمم المتحدة عام 1997 ((في حالة النزاعات بين اكثر من طرفين تعين الأطراف التي لها نفس المصلحة بالاتفاق المشترك محكما واحدا)) وقد نصت معاهدة جنيف عام 1923 على تقسيم مياه الأنهار وتضمنت بعض المبادئ منها ضرورة التفاوض لعقد معاهدة الاستخدام الأمثل لصالح جميع الأطراف مع اجراء الدراسات المشتركة والتعاون المشترك بين الدول المعنية وكذلك حرية الدول في استخدام المياه التي تمر عبر أراضيها لأغراض التنمية. و من المعاهدات بهذا الخصوص معاهدة بيلا جيو الخاصة بالمياه الجوفية العابرة للحدود واتفاقيات مياه النيل واتفاقية 1906 وعام 1925و1929و1953 و1959 و1991و1999واتفاقية الاطار التعاوني المشترك 2010بين دول نهر النيل .

---

[18] ينظر: د. خالد عبد العظيم أبو غابة ، التحكيم واثره في فض المنازعات ، ص6 .

[19] المادة 2- 14 من اتفاقية الأمم المتحدة عام 1997 .

[20] المادة الثانية من ملحق اتفاقية الأمم المتحدة لقانون استخدام المجاري المائية الدولية في غير الأغراض الملاحية .

ومن اهم القضايا التي نظرت فيها هيئة التحكيم الدولية قضية بحيرة لانو والخلاف الحاصل بسببها بين فرنسا واسبانيا عام 1957[21] . وفي عام 1965 ثار نزاع سد جوت بين كندا والولايات المتحدة الامريكية على نهر سانت لورنس [22] حيث تسبب انشاء السد على هذا النهر بأضرار كبيرة على مواطني الولايات المتحدة الامريكية فقدموا طلبات تعويضية عما اصابهم من ضرر وتم حسم الموضوع بالتحكيم بدفع كندا تعويض مناسب لمواطني الولايات المتحدة الامريكية [23] ، وكذلك الزم قرار التحكيم الهند بعدم الاسراف في استخدام المياه واستخدامها بشكل معقول وعادل في النزاع الذي ثار على نهر الاندوس بين باكستان والهند حيث قامت الهند بأنشاء محطة كهرباء ونقضت معاهدة نهر الاندوس المبرمة عام 1960 [24].

الخاتمة / توصلنا لجملة من النتائج والتوصيات نبينها في الاتي :

أولا : النتائج

- يشترك القانون الدولي مع الفقه الإسلامي في دعوة المشتركين في مياه الأنهار الى ضرورة التعاون والتفاهم في حل الخلاف بينهم ومراعاة حسن الجوار
- في حال رفض الأطراف المتنازعة الصلح او التعاون حول كيفية الانتفاع من المياه يحق للذي يمر عليه النهر ابتداء الاستفادة منه قبل غيره
- ان يكون الحبس والانتفاع بقدر وليس مطلقا حسب الحاجة والأعراف السائدة والقواعد العامة في القانون الدولي والاتفاقيات الدولية
- التحكيم في النزاع على المياه في الفقه الإسلامي له الأولوية سواء فيما يتعلق بأحكام خاصة بالمياه ليست موجودة بالقانون الدولي او في الخلاف عموما
- تشكيل لجان تمتلك الخبرة لغرض تقدير الحاجة لكل دولة حتى يتم تقدير مقدار الحبس للمياه وتحديد الضرر عند النزاع والخلاف على المياه.

ثانيا: التوصيات

---

[22] نهر سانت لورنس احد اكبر الأنهار في قارة أمريكيا الشمالية يمتد من الجنوب الغربي الى الشمال الشرقي وسط أمريكا الشمالية يبلغ طوله 1225 كم ويشكل الحد الفاصل بين اونتاريو وولاية نيويورك.

[23] ينظر: د. ناجي محمد صبري ، دور المنظمات الدولية في التسوية السلمية لنزاع سد النهضة الاثيوبي ، بحث منشور في مجلة روح القوانيين .

ينظر: عابد حمزة دويج جبر السعيدي ، تسوية المنازعات الناجمة عن استخدام مجاري المياه الدولية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة كربلاء، 2022، ص115

[24] أسامة صبري محمد ودعاء رحمن هاشم ، تسوية المنازعات الناشئة عن استخدام المجاري المائية الدولية وتطبيقاتها في العراق ، الموسوعة الدراسية الجزائرية للدراسات الاستراتيجية ، 2018 ، ص14 .

- نوصي بتشكيل فريق يتكون من خبراء الدول وان يكون من ضمنهم فقهاء إسلاميون وخبراء في القانون وفي علم المياه لأجل حل الخلافات والنزاعات بين الدول التي سببها المياه
- نشر الوعي الفقهي والقانوني حول أهمية التحكيم لمنع تفاقم النزاعات بين الدول المتشاطئة .
- إدراج بند التحكيم الاجباري في الاتفاقيات الخاصة بالمياه المشتركة الثنائية والإقليمية لتسوية النزاعات المستقبلية .
- تعويض الدولة المتضررة نتيجة حبس المياه ماليا او تقنيا من قبل الدولة الحابسة للمياه .

قائمة المراجع :

القران الكريم

أولا / الكتب

- الزركشي : أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهاور الزركشي ، المنثور في القواعد الفقهية ، ط2 ، وزارة الأوقاف الكويتية، 1985 .
- ابن فرحون ، تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام ، ط1، مكتبة الكليات الازهرية ، القاهرة ، 1406 هـ.
- ابن حجر محمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، دار المعرفة ، بيروت ، 1379هـ.
- القرطبي أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي ،المقدمات الممهدات ، ط1 ، تحقيق محمد محي ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، 1408 هـ .
- القاضي البيضاوي نقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيى السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب ، الابهاج في شرح المنهاج (منهاج الوصول الى علم الأصول للقاضي البيضاوي) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1416 هـ .
- حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي ، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- محمد الأمين الشنقيطي ، مذكرة في أصول الفقه ، ط، ط5 ، مكتبة العلوم والحكم ،المدنية المنورة ، 2001.
- الزركشي أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ، البحر المحيط في أصول الفقه ، ط1، دار الكتبي، القاهرة ، 1414هـ.
- النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ط3، تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي ، بيروت ،1412.
- السرخسي محمد بن احمد بن ابي سهل شمس الائمة ، المبسوط، دار المعرفة ، بيروت، 1414.
- ابن حزم أبو محمد علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي القرطبي الظاهري ، المحلى بالاثار ، ج8، دار الفكر ، بيروت الزيلعي الحنفي مع حاشية الشبلي ،تبين

الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشبلي ،ط1، المطبعة الكبرى الاميرية ،القاهرة ، 1313هـ .

- البلاحي الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي مجد الدين أبو الفضل الحنفي ، الاختيار لتعليل المختار ، مطبعة الحلبي ،القاهرة ، 1356هـ .
- ابن رجب عبد الرحمن بن احمد بن رجب السلامي البغدادي أبو الفرج ، جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم ، تحقيق ماهر ياسين الفحل ، دار ابن كثير ، القاهرة ، 1429 هـ .
- أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، المهذب في فقه الامام الشافعي ، دار الكتب العلمية ، بيروت .
- شمس الدين محمد بن احمد الخطيب الشربيني الشافعي ، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ،ط1، دار الكتب العلمية ، 1415هـ .
- الرافعي القزويني ، العزيز في شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ، ط1، المحقق علي محمد عوض وعادل احمد عبد الموجود ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1417هـ.
- الكاساني أبو بكر بن سعود احمد الكاساني الحنفي علاء الدين ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط2، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1406 هـ
- ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، 428/5
- صحيح البخاري كتاب المساقاة ، باب سكر الأنهار برقم 2359 ، صحيح مسلم كتاب الفضائل باب وجوب اتباعه برقم 2357.
- بن كثير إسماعيل بن عمر القرشي البصراوي ثم الدمشقي ، أبو الفداء عماد الدين ، تفسير القران العظيم ، المحقق : سامي بن محمد السلامة ، دار طيبة للنشر ، الرياض ، 1420هـ
- د .عصام العطية ،القانون الدولي العام، كلية القانون ،جامعة بغداد، الطبعة الخامسة،1992
- د. علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، دار المعارف، الإسكندرية.
- احمد ابو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية ،القاهرة ،ط، 3 ،2001
- سامي بن محمد السلامة ، دار طيبة للنشر ، الرياض ، 1420
- د. خالد عبد العظيم أبو غابة ، التحكيم واثره في فض المنازعات ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2011 .

ثانيا/ الرسائل والبحوث

- عابد حمزة دويج جبر السعيدي ، تسوية المنازعات الناجمة عن استخدام مجاري المياه الدولية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة كربلاء، 2022.
- د. ناجي محمد صبري ، دور المنظمات الدولية في التسوية السلمية لنزاع سد النهضة الاثيوبي ، بحث منشور في مجلة روح القوانيين .

- أسامة صبري محمد ودعاء رحمن هاشم ، تسوية المنازعات الناشئة عن استخدام المجاري المائية الدولية وتطبيقاتها في العراق ، الموسوعة الدراسية الجزائرية للدراسات الاستراتيجية ، 2018
- د. علاء الدين الأمين، سكر المياه الأنهار الدولية والتحكيم في حبس المياه في الفقه الإسلامي والقانون الدولي ، بحث منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة العاشرة ، العدد 2، العدد التسلسلي 38، 2022 .

ثالثا / الاتفاقيات والمواثيق الدولية

- اتفاقية لاهاي الثانية عام 1907 .
- اتفاقية الأمم المتحدة عام 1997 .
- اتفاقية الامم المتحدة الخاصة باستخدام المجاري المائية في الاغراض غير الملاحية لسنة .199
- اتفاقية الأمم المتحدة لعام 1997 لاستخدام المجاري المائية الدولية .
- ملحق اتفاقية الأمم المتحدة لقانون استخدام المجاري المائية الدولية في غير الأغراض الملاحية .