



التنازع في إصلاح المنشآت المائية في الفقه الإسلامي

من خلال المعيار المعرب للونشريسي

"نازلة تنازع الفاسيين والمصموديين في كنس وادي مصمودة أنموذجا"

الأستاذ : هزريشي عبد الرحمان

كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الجلفة - الجزائر

hazerchi@yahoo.com

ملخص

يتميز الفقه النوازلي المالكي بثرائه وخصوبته وتنوع موضوعاته التي تشمل مختلف أبواب الفقه من العبادات والمعاملات ، حيث تُعرضُ القضايا والحوادث على القضاة والمفتين فيما يحدث للناس في حياتهم اليومية ويتصدى لها الفقيه بالإجابة حلا للمسألة الفقهية أو حسما للنزاع الواقع ، ومن المواضيع التي نالت قسطا من كتب النوازل مسألة المياه ، حيث كانت نوازل المياه موضوعا من أهم المواضيع الحاضرة في كتب النوازل المختلفة ، نظرا لما تم لكه المياه من أهمية في حياة المجتمعات ، وما تلعبه من دور في المجال الاقتصادي والاجتماعي . وتشكل نازلة " تنازع المصموديين والفاسيين في كنس وادي مصمودة " نموذجا للتنازع حول الموارد المائية ، حيث تطرح النازلة سؤالا يتضمن اختلاف جماعة المستخدمين لمياه الوادي في كنس الوادي من أجل زيادة كمية المياه فيه ، : (مسألة في وجه الحكم في وادي مصمودة حين تنازعوا مع الفاسيين في كنس الوادي لزيادة الماء فيه لسقي خضرهم وثمارهم) ويتناولها المؤلف بالشرح والتفصيل في باب " مسائل من المياه والمرافق " . وتتلخص الدراسة إلى ضرورة التعمق في دراسة نوازل المياه وربطها بواقعنا اليوم ، لإثراء المنظومة القانونية في كثير من القضايا التفصيلية في قوانين المياه كملكية الموارد المائية ، والتصرفات التي ترد على المياه من بيع ورهن ووقف للموارد المائية والنزاعات المترتبة عن استخدام المجاري المائية على المستوى المحلي أو الدولي .

مقدمة :

يتميز الفقه النوازلي المالكلي بثرائه وخصوبته وتنوع موضوعاته التي تشمل مختلف أبواب الفقه من العبادات والمعاملات ، حيث تُعرض القضايا والحوادث على القضاة والمفتين فيما يحدث للناس في حياتهم اليومية ويتصدى لها الفقيه بالإجابة حلا للمسألة الفقهية أو حسما للنزاع الواقع ، وغالبا ما كان فقهاء النوازل يكتبون السؤال بكل تفاصيله المحيطة به ، فكانت النوازل بسبب ذلك مصدرا ثريا يُفيد منه الباحث في مختلف مجالات البحث التاريخية والاجتماعية والفقهية والقانونية .

ومن المواضيع التي نالت قسطا من كتب النوازل مسألة المياه وما يتفرع عنها من مسائل الانتفاع بالمياه في مختلف الاستعمالات و تقسيم المياه وملكيتهما والتصرفات التي ترد عليها من بيع أو هبة أو رهن أو وقف أو النزاعات التي تحدث من جراء استخدام الموارد المائية ، فقد كانت نوازل المياه موضوعا من أهم المواضيع الحاضرة في كتب النوازل المختلفة ، نظرا لما تشكله المياه من أهمية في حياة المجتمعات ، وما تلعبه من دور في المجال الاقتصادي والاجتماعي ، وهو ما يوحى بما كانت تعيشه المجتمعات المسلمة من حضارة وتقدم في الزراعة والري ، وما وصل إليه التشريع المائي من تطور ورفي لم يسجل التاريخ مثله ، والذي ينم عن حس مائي كبير لدى المجتمع المسلم .

ومن الكتب النوازلية التي تناولت قضايا المياه المختلفة كتاب " المعيار المغربي والجامع المغربي عن فتاوى أهل أفريقية والأندلس و المغرب " لأبي العباس النشريسي ، حيث يحتوي على مجموعة كبيرة من قضايا المياه المتنوعة كقواعد توزيع المياه وأولويات الاستخدام ، وتنقية المياه والاشتراك في صيانة المنشآت المائية وغيرها من المسائل الفقهية المتعلقة بالموارد المائية.

ونظرا لأهمية نوازل المياه وما تطرحه من قضايا تتجدد في عصرنا هذا وتحتاج إلى إعادة بحث وتأصيل وتنزيل على الوقائع المستجدة فقد اخترت بالدراسة نازلة " تنازع المصمودين والفاسيين في كنس وادي مصمودة " حيث تطرح النازلة سؤالا يتضمن اختلاف جماعة المستخدمين لمياه الوادي في كنس الوادي من أجل زيادة كمية المياه فيه ، فتتص المسألة على : (مسألة في وجه الحكم في وادي مصمودة حين تنازعوا مع الفاسيين في كنس الوادي لزيادة الماء فيه لسقي خضرهم وثمارهم)¹ ويتناولها المؤلف بالشرح والتفصيل تحت عنوان جامع لمسائل المياه سماه المؤلف : " مسائل من المياه والمرافق "

¹ المعيار ج 8 / ص 20 .

أهمية الموضوع : تكمن أهمية الموضوع في كونه يتناول موضوعين مهمين : **أولهما** كونه نازلة فقهية وأهمية النوازل الفقهية ودراستها والإفادة منها مسألة ملحة في الفقه الإسلامي المعاصر ، **والثاني** كون النازلة تتعلق بموضوع الموارد المائية وهي مسألة لا تقل أهمية عن الأولى ، فالمياه في عصرنا الحالي تتطلب المزيد من الدراسات والأبحاث في تراثنا الفقهي الثري لاستحضار تلك الأحكام الفقهية المتعلقة بالموارد المائية سواء من ناحية الملكية أو النزاع أو تقاسم المياه.

المنهج المتبع : تتطلب دراسة النازلة مجموعة من المناهج فقد استخدم الباحث المنهج التحليلي في فهم النازلة وأقوال الفقهاء في مجموعة القضايا المطروحة في النازلة ، كما استخدم المنهج المقارن حين التعرض لمختلف المذاهب الفقهية والقوانين المعاصرة .

خطة البحث :

المبحث الأول: التعريف بالنشريسي وأهمية النازلة

المبحث الثاني : أصناف المنتفعين بالوادي ووجوب مساهمتهم في نفقات الإصلاح

المبحث الثالث: منهج النشريسي في دراسة النازلة

المبحث الرابع : تطبيقات النازلة على مسائل المياه المستجدة

خاتمة

المبحث الأول : التعريف بالنشريسي وأهمية النازلة

إن دراسة نازلة وادي مصمودة و النزاع الدائر حول كنس الوادي يتطلب النظر إلى بعض الجوانب الشكلية التي تحيط بالنازلة ، فمسألة نسبة النازلة للنشريسي ومعرفة الزمان والمكان الذين حدثت فيهما النازلة يعطينا تصورا أكثر دقة للنازلة .

المطلب الأول : التعريف بالنشريسي والنشريسي (834 - 914 هـ = 1430 - 1508 م) هو أبو العباس أحمد بن يحيى بن محمد النشريسي التلمساني ، فقيه مالكي ، أخذ عن علماء تلمسان ، فر إلى فاس سنة 874 هـ فتوطنها إلى أن مات فيها ، عن نحو 80 عاما، من كتبه (إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك) و (المعيار المغربي عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس وبلاد المغرب) ، و (القواعد في فقه المالكية) ، و (المنهج الفائق ، والمنهل الرائق في أحكام الوثائق)² .

2 الزركلي خير الدين ، الأعلام ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط 15 ، 2002 ج 1 ، ص 269 .

المطلب الثاني : نسبة النازلة إلى الونشريسي لقد اعتاد أن يصرح المؤلف بأسماء من يجيب عن السؤال في نوازه وي طرح نوازه في المعيار بقوله : (سئل فلان...) أو (سئل...) إلا أن هذه النازلة اختلفت عن غيرها من النوازل حيث لم تنسب لشيخ أو فقيه ولم يصرح أنه أجاب هو بنفسه على السؤال ، لكن وردت ضمن كلامه في النازلة إشارة تدل على أنه هو من أجاب عن السؤال فقوله : (فإن بعض أصحابنا من الطلبة سألوني) ولذلك يمكن أن تُنسب النازلة إلى الونشريسي نفسه الذي أجاب عنها بناء على هذه العبارة التي وردت في سياق الإجابة عن النازلة ، إلا أن هذه النسبة ليست مؤكدة لاعتمادها على هذه الإشارة فقط³.

المطلب الثالث :موقع النازلة من كتاب المعيار المعرب

أورد الونشريسي هذه النازلة في "مسائل من المياه والمرافق" تحت عنوان : " تنازع الفاسيين والمصموديين في كنس وادي مصمودة " وتقع هذه النازلة في الجزء الثامن من الصفحة 20 إلى الصفحة 36 من كتاب المعيار المعرب نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية سنة 1981 تحت إشراف المرحوم الدكتور محمد حجي . فالونشريسي يورد السؤال بالشكل التالي: (مسألة في وجه الحكم في وادي مصمودة حين تنازعوا مع الفاسيين في كنسه لزيادة الماء فيه لسقي خضرهم وثمارهم)⁴.

ثم يبدأ جوابه بالحمد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم راجيا الثواب من الله والتوفيق والسداد ، ويذكر أن السؤال أورده بعض الطلبة ليجمع لهم ما ورد في المسألة من آراء فقهية وفتاوى لعلماء المذهب المالكي .

المطلب السادس: موضوع النازلة يتمحور موضوع النازلة حول الاشتراك في تنقية الوادي ومن يجب عليهم المساهمة في تنقية الوادي ، وأن سبب النزاع هو أن أصحاب الجنات والزروع أرادوا كنس الوادي لزيادة الماء فيه ، وأن سكان المدينة رفضوا المشاركة في كنس الوادي بهدف زيادة مائه بحجة أن ليس لهم حاجة في زيادة الماء لاكتفائهم وقضاء حاجتهم من النهر دون كنس أو زيادة عمل ، ولكن السؤال يتطرق إلى مسائل متصلة بالموضوع والتي تتعلق بما كان يلقيه سكان المدينة من أزال وما يطرحونه من أوساخ وما تلقيه مراحيضهم من نجاسة في مياه الوادي ، وأن أصحاب البساتين اشتكوا من ذلك الضرر الذي يلحقهم ، وعدم مشاركة أصحاب الدور في التنقية.

³ عمر بنميرة ، النوازل والمجتمع مساهمة في دراسة تاريخ البادية بالمغرب الوسيط ، منشورات مجلة كلية الآداب ،جامعة محمد الخامس أكادال ، سلسلة رسائل وأطروحات رقم 67 ، ط 1 ، 2012 ، ص 329 .

⁴ المعيار ج 8 / ص 20

المطلب الرابع: أهمية النازلة : تكمن أهميتها في كونها تتعلق بقضية من أهم قضايا عصرنا الحالي وهي قضية المياه وطريقة الانتفاع بها ومشاركة المنتفعين بالماء في صيانة المنشآت المائية ، وهو ما تعاني منه منظومتنا القانونية الحديثة من جهة وما تعانيه جمعيات مستخدمي المياه من نقص في هذا المجال ، وما يُطرح من نزاع حول المياه الدولية المشتركة ، ويتعلق الأمر ببعض دول العالم العربي حيث تقع منابع المياه خارج حدودها وتتعرض للضغط من دول المنبع كما تتعرض مياه الدول العربية للسرقة مثال ذلك ما يحدث لمياه النيل من طرف دولة إثيوبيا أو في الرافدين من طرف تركيا أو ما تفعله إسرائيل في المياه العربية .

فموضوع المياه يطرح نفسه بإلحاح في حياتنا اليوم بسبب تعلقه بالحياة العادية للإنسان من جهة وبسبب تعلقه بالتنمية الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع وارتباطه بالتشريعات المائية وتسيير وإدارة خدمات المياه ، خصوصا في مجتمعاتنا العربية التي تعاني شحا في المياه أضحي يتزايد بشكل يدعو إلى التفكير الجاد في تبني سياسات مائية تلبي حاجيات السكان المختلفة من المياه كمادة حيوية إنسانية واجتماعية من جهة ، وتراعي المبادئ العلمية والإدارية والاقتصادية في التعامل مع الموارد المائية .

المطلب الخامس : أوجه الاستفادة من النازلة في العصر الحالي :

نظرا لما اشتملت عليه النازلة من أحكام مختلفة ودقيقة ومفصلة في موضوع كنس الوادي والاشتراك في تكاليف تنظيف الوادي لزيادة المياه ، وبيان من يجب عليه ذلك من جماعات المستخدمين فإن هذه النازلة يمكن الاستفادة منها في التشريعات المائية المعاصرة الوطنية والدولية وبالأخص في المسائل التالية :

1 - التأصيل لبعض المسائل المتعلقة بالمياه التي تنص عليها التشريعات المائية ومنها :

- مبدأ الملوث يدفع .
- ومبدأ : المستهلك يدفع .
- المساهمة في تكاليف إنتاج الماء ونقله وتكاليف إنجاز المنشآت المائية .

2 - التأصيل الشرعي لما يعرف بجمعيات مستخدمي المياه أو جمعيات المزارعين أو روابط مستخدمي المياه وطرق تسييرها .

3 - الاستفادة من النازلة في اعتماد الأعراف المحلية في حل النزاعات التي تحدث بين مستخدمي المياه (وبخاصة المزارعين) فيمكن أن يتم ذلك على مستوى محلي في الوادي أو القناة ، أو يمكن أن تعتمد التشريعات على تلك الأعراف والاستفادة منها في حل النزاعات التي تعرض على المحاكم .

4 - التأصيل لبعض قواعد القانون الدولي كمسألة التعاون الدولي في حق الانتفاع بالمياه بطريقة معقولة ومنصفة ، وواجب التعاون على المحافظة على المياه الدولية المشتركة والتي نصت عليها اتفاقية استخدام المياه الدولية للأغراض غير الملاحية .

المبحث الثاني : أصناف المنتفعين بالوادي ووجوب مساهمتهم في نفقات الإصلاح

المطلب الأول : تصنيف المنتفعين بمياه الوادي

بدأ الإمام الونشريسي بتقسيم المنتفعين بالوادي إلى سبعة أصناف منها : ستة يرى أنه لا يجب عليهم المشاركة في الكنس ويرى أن الصنف السابع هو من يجب عليه الكنس وهم المزارعون الذين يرجون زيادة الماء بالكنس ، والأصناف التي ذكرها هي :

الصنف الأول : من جر من النهر شيئاً لغسل راحضة أو لصهريج في داره أو ما أشبه ذلك ،

الصنف الثاني : الآبار التي تسري إليها الرشوحات .

الصنف الثالث : أصحاب القنوات والمراحيض التي تصب في النهر .

الصنف الرابع : المجاورون له والساكنون عليه .

الصنف الخامس : الذين يطرحون الزبل والتراب في أرقتهم وشوارعهم فتحمله السيول والأمطار حتى تلقيه في النهر المذكور .

الصنف السادس : الذين يسقون منه لشفتهم ويسقون منه دوابهم وما أشبه ذلك ⁵ .

وأجاب الشيخ بتفصيل دقيق لما يحيط بالنازلة وما يمكن أن يتفرع عليها من أسئلة .

المطلب الثاني : من يجب عليهم الاشتراك في كنس الوادي

قال الشيخ الونشريسي : " قلت لا شيء على أحد من هذه الأصناف كلها في كنس النهر المذكور لاستقرار مائه وتكثيره وتمكن كل واحد لمنفعته على الحالة التي هي عليه ... " ⁶ فهو يرى أن هذه الأصناف الستة لا يجب عليها المشاركة في كنس الوادي من أجل تكثير الماء ، فهؤلاء المنتفعون بالوادي قد استوفوا حظهم من الوادي شرباً واستعمالاً وبالتالي فلا حاجة لهم في عمل لا يعود عليه بالفائدة وفائدته لغيرهم فلا يجبرون على هذا العمل ، ويرى أن أصحاب الجنات والزروع هم وحدهم من يجب عليهم كنس الوادي لزيادة مائه فهم الذين يحتاجون إلى تكثير الماء بالكنس لسقي جناتهم وبساتينهم وهم من ترجع عليهم فائدة الكنس .

⁵ المعيار المعرب ، مرجع سابق ج 8 ص 21 .

⁶ المعيار المعرب ، مرجع سابق ج 8 ص 21 .

ويستدل بمجموعة من النصوص الكثيرة من فتاوى علماء المالكية المتقدمين يسوقها للتوضيح والتأكيد فيقول :
والنصوص الدالة على ذلك كثيرة منها :

1- ماجاء في المدونة : " وإذا احتاجت قناة أو بئر بين شركاء لسقي أرضهم إلى الكنس لقلة مائها ، فأرد بعضهم الكنس وأبى الآخرون ... فكذلك بئر الماشية ، قال : وللذين شأوا الكنس أن يكنسوا ثم يكونون أولى بما زاد في الماء كنسهم دون من لم يكنس حتى يردوا حصتهم من النفقة فيرجعوا إلى أخذ حصتهم من الماء " ⁷.

وبعد إيراد هذا النص من المدونة يعطي أوجه الاستدلال من النص المذكور فيقول :

وجه الدليل : وهو أنه إذا حدث بالماء ضرر وانتقاص من ترك الكنس وفي الماء قبل كنسه ما يكفي الجميع أو يكفي الذين أبوا الكنس خاصة ، لا شيء على الذين أبوا الكنس ، وكذلك أرباب الدور في النازلة المذكورة فكل واحد منهم قد حصلت له منفعة الخاصة به من ماء النهر المذكور مع بقاء حاله من غير كنس وتمكن منها على الكمال والتمام ، فمن تعطلت عليه منفعتها أو شيء منها من أرباب الجنات وأرادوا الكنس والزيادة في ماء النهر المذكور ليحصل ما تعطل عليه من المنفعة ، فذلك عليه خاصة دون من حصلت له منفعته واستوفاهما من الأصناف الستة التي ذكرناها .
ومن ذلك ما نقله ابن يونس " إذا استدت القناة في أولها ، أن الأولين يكنسون أولاً ، ولا كنس على من بعدهم ، وإذا استدت في آخرها كنس الأولون مع الآخرين .

وهذا إنما يصح في قنوات المراحيض ؛ لأنها إذا انسدت في أولها وكان باقيها غير مسدود ، فالضرر إنما يقع على الأولين خاصة إذ لا منفذ لجري مائهم وأتفأهم ، وأما من بعدهم فلا سد في مجراهم ، ولا ضرر يلحقهم ، وإن استدت في آخرها فالضرر يلحق الجميع ؛ لأنها إذا استدت على الآخرين طلع السد إلى الأولين فأضر بجميعهم ، فأما سواقي السقي والمطاحين فإن استدت في أولها أو خربت قبل أن يصل الماء إلى انتفاع أحدهم ، فكنسها على جميعهم ، إذ لو لم يصلح ذلك لم يصل الماء إلى أحد منهم ، فإذا بلغ الكنس إلى الأول وتم له الانتفاع من غير ضرر يلحقه لو لم يكنس بقيتها ارتفع الكنس عن هذا ، وكنس الباقي ، ثم إذا تم انتفاع الثاني أيضاً ارتفع الكنس عنه ، ثم كذلك الثالث والرابع إلى آخرهم " ⁸.

7 النواذر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات أبو محمد بن أبي زيد القيرواني تحقيق محمد عبد العزيز الدباغ ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط 1 ، 1999 ، ج 11 ، ص 17.

8 ابن يونس الصقلي تحقيق فؤاد بن أحمد بن عبد الغني خياط ، الجامع لمسائل المدونة ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية) ، ط 1 ، 2013 ، ج 8 ، ص 239 - 240 .

وجه الدليل :

من جهة المنطوق : فقوله : " فإذا بلغ الكنس إلى الأول وتم له الانتفاع من غير ضرر يلحقه لو لم يكنس بقيتها ارتفع الكنس عن هذا ... "

من جهة المفهوم : فقوله : " فكنسها على جميعهم ، إذ لو لم يصلح ذلك لم يصل الماء إلى أحد منهم " قال الونشريسي : فدللت المسألة بمنطوقها ومفهومها على أنه لا كنس على واحد من أرباب الدور لأنه قد وصل إلى منفعته من النهر المذكور فالكنس على من طلبه من أرباب الجنات لسقي خضرهم وثمارهم دون أرباب الدور الذين لا ضرر عليهم في ترك الكنس⁹ .

المطلب الثالث : واجب السلطات في المشاريع المائية

قال الونشريسي : " وجه الحكم بين أهل البساتين وأرباب الديار في انقطاع الشرب في وادي مضمودة واحتاجوا إلى كنس مجراه وما يتعلق بذلك وفيه بابان :

الباب الأول : إذا خرب سد وتعطل شربه قال القاضي أبو الحسن الماوردي رحمه الله في الأحكام السلطانية : " في البلد إذا تعطل شربه أو تهدم سوره بإصلاحه على بيت المسلمين فإن أعوز بيت المال فعلى ذوي المكنة منهم "¹⁰ فالونشريسي يرى أنه يجب على السلطان أن يقوم بإصلاح الأنهار العامة من بيت المال ، كما نقل عن الماوردي وهو موضوع اتفاق بين الفقهاء في مسألة خدمة الأنهار العامة التي تكون مصاريفها من بيت مال المسلمين¹¹ .

يرى الفقهاء أن على الإمام كرى الأنهار الكبيرة التي لعامة المسلمين إن احتاج إلى الكري وعليه أن يصلح السدود والقناطر إذا خيف منها "¹² ، وذلك بناء على ملكية المجرى المائي فإن كان مملوكا ملكية عامة فإن إصلاحه على السلطان

⁹ المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 23

¹⁰ الماوردي أبو الحسن بن علي تحقيق أحمد مبارك البغدادي ، كتاب الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار ابن قتيبة ، الكويت ، ط 1 ، 1989 ، ص 375 .

¹¹ السمرقندي ، تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط 2 ، 1994 ، ج 3 ، ص 319 ، الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط 2 ، 1986 ، ج 6 ص 161 . علي حيدر ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية ، دار عالم الكتب ، الرياض ، د ط ، 2003 ، ج 3 ، ص 331 (المادة 1322 و 1323) . ابن الرامي ، الإعلان بأحكام البنين ، تحقيق فريد بن سليمان ، مركز النشر الجامعي ، د ط ، 1999 ص 132 .

¹² أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم ، الخراج ، دار المعرفة ، بيروت ، د ط ، 1979 ، ص 110 .

أي من بيت مال المسلمين ، أما إن كان المجرى المائي من المجاري التي يجوز ملكيتها وكان مملوكا لفرد أو لمجموعة فإن إصلاحه على مالكه¹³ .

ونصت المادة 1321 من مجلة الأحكام العدلية على أن تنقية النهر العام يكون عائق الخزينة العمومية : " كَرِي النَّهْرِ غَيْرِ الْمَمْلُوكِ أَوْ إِصْلَاحُهُ أَيْ تَطْهِيرُهُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ فَإِذَا لَمْ يَكُنْ سَعَةً فِي بَيْتِ الْمَالِ فَيُجْبَرُ النَّاسُ عَلَى تَطْهِيرِهِ "14 .

وإن لم يكف بيت المال وجب على السلطان أن يفرض على الأغنياء أن يساهموا في المشروع العام الذي يعود بالنفع على المجتمع ، وذلك بناء على القاعدة الفقهية (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)¹⁵ فيمكن فرض الضرائب والرسوم على استعمال المياه للمساهمة في إنجاز الأشغال الكبرى في نقل وإخراج المياه أو في تنقية الموارد المائية السطحية و الجوفية.

المطلب الرابع : مساهمة أصحاب الفنادق والحمامات والصهاريج

ومما يلاحظ في هذه النازلة أن الإمام النشريسي يعيد الإجابة على السؤال مرة أخرى وبتفصيل وتدقيق ولعله يستدرك بعض المسائل أو أنه يزيد في بيان ما لم يشرحه من قبل ، أو إنه يريد زيادة في إيضاح بعض المسائل المهمة التي مرت ولم ينبه عليها أو ربما تغيرت الفتوى بسبب معطيات جديدة ظهرت له¹⁶ فيقول :

" قلت : فإن تعذر هذا كله وتعذر الانتفاع بالشرب المذكور إلا بعد إصلاح ومؤونة وثبت ذلك ببينة عادلة وتعين لإصلاحها أهل البساتين وأرباب الدور فالحكم فيه والله الموفق للصواب : أن ذلك لازم لمن أخذ منه الماء كأصحاب الفنادق والحمامات أو حمل منه قادوسا لداره أو صهريج ،... ولا شيء على أصحاب الدور فيما نصبوا على ذلك من

¹³ عبد الأمير كاظم زاهد ، أحكام النهر الدولي في الفقه الإسلامي دراسة حقوقية مقارنة بالقانون الدولي العام ، العارف للمطبوعات ، بيروت ، ط 1 ، 2008 ، ص 219 .

14 علي حيدر ، ، مرجع سابق ، ج 3 ، ص 331 .

¹⁵ ابن القيم الجوزية ، إعلام الموقعين ، ج 2 ، ص 85 .

16 محمد فتحة ، نازلة وادي مصمودة بفاس مثالا عن النزاعات حول الماء ، مقال منشور ضمن أعمال ندوة : الماء في تاريخ المغرب ، جامعة الحسن الثاني عين الشق ، ، سلسلة ندوات ومناظرات أيام 10 / 1 / 12 ديسمبر 1999 ، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط .

الكنف والمراحيض بعد انتفاع أصحاب هذه المنافع المقصودة إذ حكم المطرح في موضع لا ينتفع به وربما كان ضرره فيما يمر عليه أكثر من منفعته لضرره بأساسات الحيطان وندوة البيوت¹⁷

فيرى في هذه الفتوى الجديدة أن المزمون بكنس النهر هم أصحاب الفنادق والحمامات أو من يحمل لداره أو لصهرج فيجب عليهم أن يساهموا في العمل لكنس النهر وتنظيفه ، أما أصحاب الدور فلا شيء عليهم فيما يستعملوا من المراحيض التي تكون أسفل من غيرهم من المنتفعين لأن هذه المراحيض والكنف لا تمنع انتفاع غيرهم من النهر كما يرى الإمام الونشريسي .

ويرى الونشريسي أن أصحاب الآبار التي تسري إليها الرشوحات من تحت الأرض والتي مصدرها ماء الوادي لا يجب عليهم المشاركة في كنس الوادي لأنها تسري إليهم دون قصد وعمل منهم ، ولا يقدر على منعها ، ويورد آراء الفقهاء المالكية كابن حبيب وابن القاسم وغيرهم الذين يرون أن الماء الذي ينبع في أرض رجل بدون أن يتسبب في ذلك بحفر أو غيره لا يجوز منعه عنه لأنه نعمة ساقها الله إليه .

قال الونشريسي : " قلت : ولا شيء على أصحاب الرشوحات التي تسري تحت الأرض لآبارهم لأن تلك الرشوحات لا يقدر على منعها

والدليل على ذلك - كما يرى - : فقد قال أصبغ فيما حكى عنه ابن حبيب " فيمن له عين في أرضه ولجاره أرض إلى جانبه فتنبع في أرضه عيون ، فأراد صاحب العين سد ما نبع من مائه في أرض جاره خيفة أن تغور عينه ، فقال : إن كان لم يستحدث ذلك ولم يحفره كي يجري ماء العين إليه فلا أرى ذلك له لأنه شيء ساقه الله إليه فليس لأحد صرفه عنه وبه قال ابن القاسم ، وفي هذا دليل واضح أنه لا غرم على أصحاب الآبار التي تسري إليها الرشوحات تحت الأرض ..

وعليه فإن الأمر هنا - في رأي الونشريسي - يختلف بحسب الهدف من الكنس فإن كان لزيادة الماء فهو على أصحاب الجنات وإن كان للتنقية فيشارك فيه كل من أثر في تلويث النهر .

المطلب الخامس : مساهمة أصحاب المراحيض ومن يطرح الأزال في الوادي

ثم يستدرك في مسألة مشاركة أصحاب المراحيض في تنظيف الوادي فيرى أنه إذا كان إلقاء الأوساخ فيه ينجس الماء ويفسد طهارته فيجب على الإمام منعه ، وكذلك الحكم إن كان لا ينجسه وإنما يجعله قدرا تعافه النفوس ، أما إن

¹⁷ المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 29 .

كان لا ينجسه ولا يفسده فليس على أرباب المراحض شيء من ذلك لأن الماء يصل إلى أصحاب الجنات طاهرا نقيا بل إن في إلقاء ماء الكنف زيادة في قوة الماء وكميته .

قال الونشريسي : قلت : وأما إن كان فوق النهر المذكور وأجرى إليه رحاظته فإن كان يحتاج إلى طهارته منه من ذلك وإن كان لا يغير الماء لكثرتة إلا أنه مما يقدره ويعافه من أجل ذلك فلا إمام منعه من ذلك على ما نص عليه أبو الوليد بن رشد رحمه الله في أجوبته ، وإن كان لا يحتاج إلى طهارته فلا مقال لأرباب الجنات في ذلك ، لأن ذلك يكون بصب الماء الذي يوصله إلى نحر فهو زيادة في ماء النهر المذكور¹⁸

يطرح الونشريسي مسألة أخرى وتتعلق بتلويث النهر بطرح الأوساخ فيه وهي: أن من طرح أوساخا في الوادي وجب عليه إزالته وتنظيفه بشرط معرفة من تسبب في ذلك وإن لم نعرف من ألقى الأوساخ فلا يؤمر من جاوره بالكس والتتظيف لأنه لا يمكن أن يؤمر بإزالة النجاسة والأقذار من لم يفعل ذلك ، فلا بد من معرفة الفاعل .

قال الونشريسي : قلت : " وإن طرح الزبل فيه ، فإن عُين من طرحه فيه وتعين موضعه أمر بإزالته وكنسه لأنه من الضرر الذي يجب رفعه وإن لم يعرف من طرحه فلا يتعين الكس على من جاوره ... "

الباب الثاني : إذا احتيج إلى كنسه وتنقيته فأقول والله المستعان

إذا كان ماء النهر جاريا لم ينقطع بحيث يتوصل كل واحد من أرباب الدور إلى منفعة الخاصة به من غير كس ولا تنقية وأراد أهل الجنات كنسه ليتوصلوا بذلك إلى الزيادة في مائه لسقي خضرهم وثمارهم إذ لا تحصل له تلك الزيادة إلا بعد كنسه وتنقيته فلا شيء على أرباب الدور لتوصل كل واحد منهم إلى منفعة الخاصة على الكمال والتمام من غير كس ولا تنقية

ويسوق مجموعة من الأدلة والنقول عن الفقهاء المالكية كابن يونس وابن أبي زيد القيرواني¹⁹ .

المطلب السادس : إعمال العرف وما جرى به العمل في الاشتراك في تنقية الوادي

ونقل الونشريسي فتوى أبي لبابة في نازلة أخرى في نفس الموضوع فقال : وسئل ابن لبابة²⁰ عن ساقية

جرت عادة أهلها أن يخدموها عند الاحتياج إليها من زرع تلك السنة ومن لم يزرع إلى أن أبي بعض من لم يزرع أن يخدم مع أصحابه ، وقال لا أخدم ما لا منفعة لي فيه ، هل يحكم عليه أم لا ؟

18 الونشريسي ، مرجع سابق ، ص 32 .

19 الونشريسي ، مرجع سابق ، ص 32 وما بعدها

20 أبو عبد الله محمد بن يحيى المالكي القرطبي فقيه وشيخ من أئمة المالكية في الأندلس ، توفي بالإسكندرية سنة 314 هـ الزركلي ، الأعلام ، ج 7 ، ص 136.

فأجاب بأن تلك الخدمة التي احتاجت إليها الساقية إن كانت منفعتها قاصرة على تلك السنة التي احتاج إليها الزرع في ذلك الوقت فنفتتها على أصحاب الأرض المزدعة دون من سواهم ومن ليس له زرع في ذلك الوقت ، وإن كانت منفعتها راجعة إلى أهل الساقية عامة لكل من يسقي عليها في كل وقت بعد ذلك فالنفقة على الجميع على أصحاب الأرض المزدعة بقدر منفعتهم العاجلة والآجلة وعلى غيرهم بقدر منفعتهم الآجلة ، إذ لا يتعجلون الآن منفعة بتلك الخدمة ، ولا فرق في الحكم بين أن يكون الماء مملوكا أو غير مملوك ، هذا الواجب في الحكم ، ولهم بعد ذلك أن يتفقوا على ما شأؤوا²¹ .

(فقد جرى العرف أن يخدم الأهالي الساقية عند الاحتياج إليها ، أي أنهم يتعاونون فيما بينهم على تحمل نفقات خدمة الساقية وتطهير مجراها عند الحاجة إليها في الري ، إلا أن نفقات خدمة الساقية كانت تقتصر على أصحاب المزارع الذين ينتفعون بها تلك السنة دون غيرهم ممن ليست لهم زراعة في تلك السنة)²² .

جرت العادة على الاشتراك في تنظيف القنوات الرئيسية ويطرحون ما اجتمع فيها من أوساخ وأتربة وغيرها مما يعيق سير المياه بصفة عادية ، كما يشتركون في إصلاح السواقي والقناطر²³ .

فقد ذكر البرزلي أن الاشتراك في كنس الساقية الأم يجب على المنتفعين جميعهم²⁴ قال : وعن سحنون قال : جرت قناة تحت أربع دور فانسدت فإن الأول يكنس ما في داره ثم يكنس مع الثاني ، ثم الأول مع الثاني والثالث كذلك ثم جميعهم مع الرابع لأن مياههم كلها تجري عليها وهذا إذا كانت مياه الدار تجري إلى القناة ، فإن كانت لواحد تجري في دور هؤلاء فإصلاحها عليه خاصة .

²¹ المعيار المغربي ، ج 10 ، ص 273 .

²² كمال السيد أبو مصطفى ، جوانب من الحياة الاجتماعية والاقتصادية والعلمية في المغرب الإسلامي من خلال نوازل وفتاوى المعيار المغربي للنشريسي ، مركز الاسكندرية للكتاب ، الاسكندرية ، د ط ، 1996 ص 59

²³ أَرَيْفُ فِي إِفْرِيقِيَّةٍ مِنْ جَلَالِ نَوَازِلِ أَبِي الْقَاسِمِ الْبَرْزَلِيِّ (ت 841هـ/1438م) - دِرَاسَةٌ جَدِيدَةٌ فِي كُتُبِ النَّوَازِلِ -

موقع عين للدراسات والبحوث والدراسات الانسانية والاجتماعية

http://www.dar-ein.com/articles/963/ الاطلاع على الرابط 30 / 08 / 2015 الساعة 11 سا : 06 د

²⁴ نوازل البرزلي ج 4 ، ص 449 .

وعن يحيى بن عمر²⁵ في القناة تجري فيها أتفالم حتى تخرج التراب فيها إلى الخندق فانسدت قناة أحدهم فكس واحد فلم يجر ماءؤه في قناة جاره ، فإنه يجبر كل من بعده على الكنس حتى يخرج ماءؤهم إلى الأم ، وأما كنس الأم التي تخرج إليها مياههم فعليهم أجمعين²⁶ .

المبحث الثالث : منهج الونشريسي في دراسة النازلة

استخدم الونشريسي منهجا علميا دقيقا في دراسة هذه النازلة اعتمد فيه الأمانة العلمية بنسبة الأقوال لأصحابها والاستدلال بالنصوص الشرعية ، كما نجد يستدل بأقوال الأئمة السابقين من فقهاء المالكية ويستدل بأقوال أصحاب المذاهب الأخرى .

المطلب الأول : الأمانة العلمية يمتاز الونشريسي بالدقة في نقل الأقوال ونسبتها لأصحابها من الفقهاء المالكية وغيرهم فنجد أنه يذكر اسم الفقيه الذي ينقل عنه ، ويشير إلى المصدر أو الكتاب فيقول مثلا: " ومنها ما ذكره ابن أبي زيد في نوادره " ، وأحيانا يذكر الكتاب دون ذكر المؤلف لشهرته فيقول : " قال في المدونة " ، وعندما ينقل عن إمام أو فقيه من غير فقهاء المذهب المالكي يستخدم نفس الأسلوب في النقل بذكر الكاتب والكتاب ، فيقول : " قال القاضي أبو الحسن الماوردي رحمه الله في الأحكام السلطانية " ²⁷

المطلب الثاني : الاستدلال بالنصوص الشرعية ومنها الاستدلال بحديث وادي مهزور عن عبد الله بن الزبير أن رجلا خاصم الزبير في شراج الحرة التي يسقون بها فقال الأنصاري : سرح الماء يمر فأبى عليه الزبير فقال رسول الله ﷺ للزبير : اسق يا زبير ثم أرسل إلى جارك فغضب الأنصاري فقال : يارسول الله أن كان ابن عمك فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال : اسق ثم احبس الماء حتى يصل إلى الجدر فقال الزبير فوالله إني لأحسب أن هذه الآية نزلت في ذلك (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم) ²⁸ الآية ²⁹ .

²⁵ يحيى بن عمر بن يوسف الإمام شيخ المالكية الكنايني الأندلسي الفقيه سمع من سحنون ورحل إلى إفريقيا ومصر والمدينة كان حافظا للفروع ، ت 285 هـ (سير أعلام النبلاء ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، د ط ، 2001 ، ج 13 ص 463 .

²⁶ البرزلي ، ج 4 ، ص 449 .

²⁷ المعيار المعرب ، ج 8 ، ص 21

²⁸ النساء آية 65 .

²⁹ رواه أبو داود في السنن باب أبواب من القضاء ، كتاب الأفضية رقم 3637 (أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي ، سنن أبي داود ، تعليق عزت عبيد الدعاس وعادل السيد ، دار ابن حزم ، بيروت ، ط 1 ، 1997 ، ج 4 ص 35)

المطلب الثالث : الاستدلال بأقوال المالكية يقول : والنصوص الدالة على ذلك كثيرة منها ما ورد في المدونة " وإذا احتاجت قناة أو بير بين شركاء لسقي أرضهم إلى الكنس لقلة مائها³⁰ " ويلاحظ أنه يكثر من النقول عن فقهاء المذهب المالكي وخاصة المتقدمين وعلى رأسهم سحنون صاحب المدونة وابن أبي زيد القيرواني صاحب النوادر والزيادات وابن يونس في كتابه الجامع لمسائل المدونة و المختلطة كما نجد ينقل على المتأخرين من فقهاء المالكية كما أورد نصا نقله من جواب الشيخ سيدي إبراهيم الوزناسني³¹ قال : " وسئل سيدي إبراهيم الوزناسني عن ماء عين هي بين قريتين لا ملك لأحدهم معين عليها.....³² " .

ونقل الونشريسي فتوى ابن لبابة في نازلة أخرى في نفس الموضوع فقال : " وسئل ابن لبابة³³ عن ساقية جرت عادة أهلها أن يخدموها عند الاحتياج إليها من زرع تلك السنة ومن لم يزرع إلى أن أبي بعض من لم يزرع أن يخدم مع أصحابه ، وقال لا أخدم ما لا منفعة لي فيه ، هل يحكم عليه أم لا ؟....."³⁴ .

المطلب الرابع : الاستدلال بأقوال فقهاء المذاهب الأخرى فيستدل برأي الإمام الماوردي في مسألة وجوب إصلاح مرافق المياه على بيت مال المسلمين ، يقول الونشريسي : " الباب الأول إذا خرب سده وتعطل شره ، قال القاضي الماوردي في الأحكام السلطانية في البلد إذا تعطل شره أو تهدم سوره فإصلاحه على بيت المال ، فإن اعوز بيت المال فعلى ذوي المكنة منهم"³⁵ .

المطلب الخامس : استخدام القواعد الفقهية ومن القواعد التي استدلت بها الونشريسي في هذه النازلة قاعدة " الأصل براءة الذمة " والتي وردت كثيرا في هذه المسألة والتي يستدل بها على عدم وجوب الكنس على أصحاب الدور³⁶ .

30 المعيار المغربي ، ج 8 ، ص 21 .

31 هو إبراهيم بن عبد الله بن أبي زيد بن أبي الخير الزيناسني الفقيه العالم الصالح ، كان مفتيا بفاس ، توفي بعد 740 (أحمد بابا التنبكي تقدم عبد الحميد عبد الله المرامنة ، نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، دار الكاتب ، طرابلس ، ط 2 ، 2000 ، ص 40) .

32 المعيار المغربي ، ج 8 ، ص 33 .

33 أبو عبد الله محمد بن يحيى بن عمر بن لبابة القرطبي شيخ المالكية سمع الموطأ من يحيى بن مزين ، وكان حافظا لأخبار الأندلس ت 330 هـ . (القاضي عياض ، ترتيب المدارك لمعرفة أعلام مذهب مالك تحقيق سعيد أحمد أعراب ، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية المغربية ، الرباط ، ط 2 ، 1983 ، ج 6 ، ص 92) .

34 المعيار المغربي ، ج 10 ص 273 .

35 المعيار المغربي ، ج 8 ، ص 29 .

36 المعيار المغربي ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 24 - 25 .

ومن القواعد التي يستدل بها في هذه المسألة قاعدة : " الضرر يزال " حيث يقول في وجوب إزالة ضرر التلويث الذي تتسبب فيه المراحيض وما يلقيه الناس من أقدار وأوساخ ونجاسات ، "...الحكم بهذا الضرر واجب ، والقضاء به لازموعلى الحاكم أن ينظر في ذلك ...بأن يبعث إليه العدول فإن شهدوا به أمر بتغييره..."³⁷

المطلب السادس : استخدام القواعد الأصولية

ومن أهم استدلالاته بالقواعد الأصولية اعتماده على قاعدتي المفهوم والمنطوق الأصوليتين في فهم عبارة الفقيه ابن يونس في مسألة كنس النهر وواجب كل واحد من المنتفعين في ذلك يقول الونشريسي " ووجه الدليل من هذه المسألة من وجهين أحدهما من جهة المنطوق والآخر من جهة المفهوم فأما الذي من جهة المنطوق هو أنه قال : فإذا بلغ الكنس إلى الأول وتم له الانتفاع من غير ضرر يلحقه لو لم يكنس بقيتها ارتفع الكنس عن هذا ..."

وأما الذي من جهة المفهوم : فقلوه : " فكنسها على جميعهم ، إذ لو لم يصلح ذلك لم يصل الماء إلى أحد منهم " فدلّت المسألة بمنطوقها ومفهومها على أنه لا كنس على واحد من أرباب الدور لأنه قد وصل إلى منفعة من النهر المذكور فالكنس على من طلبه من أرباب الجنات لسقي خضرهم وثمارهم دون أرباب الدور الذين لا ضرر عليهم في ترك الكنس...."³⁸

المبحث الرابع : تطبيقات النازلة على مسائل المياه المستجدة

المطلب الأول : المساهمة في تنظيف النهر رأينا فيما سبق أنه يجب أن يساهم المنتفعون بالوادي في تنظيف النهر ، حيث أورد الونشريسي في جوابه أنه إذا كان التنظيف لزيادة الماء فإنه يجب على المزارعين فقط ، أما إذا كان الماء لا يكفي الجميع ولا يتوصل كل واحد إلى حاجته فإنه يجب عليهم جميعا ، كما أنه يجب على الجميع تنظيف النهر من الأوساخ التي يرمونها ، وهذا الذي نص عليه الفقهاء قديما يمكن أن يكون قاعدة قانونية في بعض القضايا الحديثة منها :

1- **تنظيف الأنهار المشتركة بين الدول وحمايتها من التلوث** : أصبحت مشكلة تلويث الأنهار من أهم القضايا الملحة في وقتنا الحاضر ، وأصبحت آثارها تتعدى الزمان و المكان ، خاصة إذا تعلق الأمر بالمياه العابرة للحدود ، لذلك جاء النص على منع تلويث المياه والعمل على خفضه ومكافحته في اتفاقية استخدام القانون المجاري المشتركة في الأغراض غير الملاحية في الباب الرابع : " تقوم دول المجرى المائي، منفردة أو مشتركة مع غيرها عند الاقتضاء، بحماية النظم

37 المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 28 .

38 المعيار المعرب ، مرجع سابق ، ج 8 ، ص 23 .

الإيكولوجية للمجري المائية الدولية وبصورتها " ³⁹ ، بينما عرفت الاتفاقية تلوث المجرى المائي بـ : " لأغراض هذه المادة يقصد بتلوث المجرى المائي أي تغيير ضار في تركيب أو نوعية مياه المجرى المائي الدولي ينتج بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من سلوك بشري : ⁴⁰

وتنص الاتفاقية على : " تقوم دول المجرى المائي منفردة، أو مجتمعة عند الاقتضاء، بمنع وتخفيض ومكافحة تلوث المجرى المائي الدولي الذي يمكن أن يسبب ضرراً ذا شأن لدول أخرى من دول المجرى المائي أو لبيئتها، بما في ذلك الضرر بصحة البشر أو بسلامتهم، أو لاستخدام المياه لأي غرض مفيد، أو للموارد الحية للمجرى المائي، وتتخذ دول المجرى المائي خطوات للتوفيق بين سياساتها في هذا الشأن " ⁴¹

" تتشاور دول المجرى المائي، بناء على طلب أي دولة منها، بغية التوصل إلى تدابير وطرق تتفق عليها فيما بينها لمنع تلوث المجرى المائي الدولي والحد من التلوث ومكافحته من قبيل أ - وضع أهداف ومعايير مشتركة لنوعية المياه

ب - استحداث تقنيات وممارسات لمعالجة التلوث من المصادر الثابتة والمنتشرة

ج - وضع قوائم بالمواد التي يجب حظر إدخالها في مياه المجرى المائي الدولي أو الحد من إدخالها أو استقصاؤه أو رصده ⁴²

وبالرجوع إلى الاتفاقية نفسها التي تعرف النهر الدولي بـ : " يقصد بالمجرى المائي الدولي أي مجرى مائي تقع أجزاؤه في دول مختلفة " ⁴³ وبالتالي فكل دولة يكون المجرى المائي ضمن حدودها الجغرافية تلتزم بالمساهمة في حماية المجرى المائي من التلوث .

2 - الاشتراك في تنظيف السواقي والقنوات من طرف جمعيات مستخدمي المياه لقد ظهرت جمعيات مستخدمي المياه في الكثير من المناطق من العالم بهدف تسيير وتنظيم إدارة الموارد المائية الموجهة للري الزراعي ، وتختلف طرق إنشاء هذه الجمعيات والروابط و لقوانين الأساسية من بلد لآخر ، ولكنها تهدف جميعاً إلى المحافظة على الموارد المائية وحسن تسييرها

39 المادة 20 من الاتفاقية .

40 المادة 21 فقرة 01 .

41 المادة 21 الفقرة 2 .

42 المادة 21 الفقرة 3 .

43 المادة 02 فقرة ب .

وتهدف إلى تخلي السلطات المركزية عن تسيير تلك المياه لصالح الفلاحين و المزارعين ولتخفيف الأعباء المالية على الحكومة
44

وإذا كان تخفيف الأعباء المالية على الحكومة و تسيير المياه والمحافظة عليها كما ونوعا هدفا لجمعية مستخدمي المياه فإنه يكون من الضروري أن يساهم المستخدمون في حماية القناة أو المجرى المشترك .

3 - مساهمة المستهلكين في تنظيف الأنهار : تنص قوانين المياه في بعض الدول على أن المستهلك يساهم في تكاليف التزويد بالمياه المنزلية والصناعية والفلاحية وخدمات جمع المياه القذرة وتصفياتها وذلك باستخدام أنظمة تسعيرية مناسبة⁴⁵ ، وهو ما يتوافق مع هذه النازلة التي توجب على المنتفعين المساهمة في تنقية النهر لزيادة الماء إذا كانت كمية المياه غير كافية للجميع .

المطلب الثاني : مبدأ الحفاظ على نوعية المياه وهذا المبدأ الهام من مبادئ الشريعة الإسلامية أساسه النهي عن تنجيس المياه حيث جاء في القرآن الكريم النهي عن إفساد البيئة المائية ، ووردت أحاديث كثيرة تنهى عن تنجيس المياه ، وهو مبدأ يهدف إلى الحفاظ على نقاوة المياه وطهارتها فإذا حدث وإن تغيرت هذه المياه وساءت حالتها فإن الواجب أن يسارع المجتمع إلى إرجاعها إلى أصلها من الطهارة والنقاوة ، ولذلك قال الفقهاء بوجوب الاشتراك في تنقية النهر أو المجرى ، وهنا ذكر الونشريسي أن من طرح أزيله في الوادي وجب عليه أن يقوم بتنظيفها ويجبر على ذلك كما سبق ذكره ، وأن على السلطة أن تسارع إلى منع تلويث المياه .

المطلب الثالث : إزالة الضرر بعد وقوعه من أهم القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية إزالة الضرر لحديث : (لا ضرر ولا ضرار)⁴⁶ ومن أهم تطبيقاته التي أوردها الفقهاء ما يتعلق بضرر المياه ، وأن الفقهاء استندوا إلى مبدأ الإباحة العامة للانتفاع بالمياه العامة وربطوا هذا الانتفاع بشرط عدم الإضرار وسواء كان الضرر في نوعية المياه بسبب تلوثها أو كان الضرر في كمية الماء بحيث تؤثر على حصص المنتفعين⁴⁷ .

44 سلمان أحمد محمد سلمان ، الإطار القانوني لاتحادات مستخدمي المياه دراسة مقارنة ، البنك الدولي الدراية الفنية 360 ، واشنطن ، 1997 ص 20 .

45 سلمان أحمد محمد سلمان ، مرجع نفسه ، ص 20 . ينظر المادة 2 من القانون 05 / 12 المتعلق بالمياه الجزائري المؤرخ في 04 أوت 2005 ، ج رسمية رقم 90 سنة السنة 42 ، الصادرة في 04 / 09 / 2005 . ينظر ، المادة 3 من المرسوم رقم 2.84.106 صادر في 10 ذي القعدة 1412 (13 ماي 1992) بتحديد كيفية الاتفاق بين الإدارة وجميعات مستخدمي المياه المخصصة للأغراض الزراعية وبالموافقة على الأنظمة الأساسية النموذجية للجمعية المذكورة ، الجريدة الرسمية عدد 4151 بتاريخ 1992/05/20 الصفحة 580 .

46 أخرجه الدارقطني كتاب الأقضية رقم 86 ، و الحاكم كتاب البيوع باب النهي عن المحاقلة رقم والبيهقي كتاب الصلح باب لا ضرر ولا ضرار عن أبي سعيد . تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الراعي الكبير ج 4 ص 475)
47 عبد الأمير كاظم زاهد ، أحكام النهر الدولي ، ص 242.

يقول أبو يوسف : " إن الفرات ودجلة إنما هما بمنزلة طريق المسلمين فليس لأحد أن يحدث فيهما شيئاً فمن أحدث شيئاً فعطب بذلك عاطب ضمن" ⁴⁸

المطلب الرابع : مبدأ الملوث يدفع هو أن يلزم فاعل الضرر البيئي بإصلاح ما قام به من أضرار أو إلزامه بالتعويض عن تكاليف إزالة الضرر وإعادة الحال لما كانت عليه وتصحيح الأوضاع الشاذة في نشاطه كي لا يتسبب بالضرر مرة أخرى ⁴⁹ ، والهدف من مبدأ " الملوث يدفع " من أجل أن تتحمل المؤسسات الملوثة جزءاً من تكاليف الأضرار التي تلحقها بالبيئة وبعضاً من نفقات إعادة التأهيل وإزالة التلوث ⁵⁰ .

وأهم خصائص مبدأ الملوث يدفع هو خلفيته الاقتصادية التي تقوم على الإلزام بإدخال جميع التكاليف الخارجية لعملية الانتاج بما فيها تكلفة الموارد الطبيعية ودمجها في سعر المنتج بدل أن يتحملها المجتمع ، وذلك باستخدام أدوات اقتصادية . يرى فقهاء الشريعة الإسلامية أن من ملك النهر وجب عليه تنظيفه ، وإن كان مملوكاً لمجموعة من الناس فعليهم جميعاً المساهمة في تنقيته ، واختلف الفقهاء في طريقة التنقية فمنهم من يرى أنها تكون عليهم جميعاً بالتساوي ومنهم من يرى أنهم يبدؤون من الأعلى جميعاً فكلما وصلوا أرض رجل منهم رفع عنه المشاركة في باقي المجرى ⁵¹ ، ونصت المادة 1322 من مجلة الأحكام العدلية على أن : " تَطْهِيرُ النَّهْرُ الْمَمْلُوكُ الْمُشْتَرَكُ عَلَى أَصْحَابِهِ أَيَّ عَلَى مَنْ لَهُ حَقُّ الشَّرْبِ وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُشْرِكَ أَصْحَابُ حَقِّ الشَّقَّةِ فِي مَثُونَةِ الْكَرِّيِّ وَالْإِصْلَاحِ " ⁵² .

وأما إن كان النهر ملكية عامة أي الأنهار الكبيرة التي لا يجوز لأفراد الناس تملكها كالنيل والفرات فإن تنظيفها وتنقيتها من بيت مال المسلمين قال القاضي أبو الحسن الماوردي رحمه الله في الأحكام السلطانية : " في البلد إذا تعطل شربه أو انهدم سوره بإصلاحه على بيت المسلمين فإن أعوز بيت المال فعلى ذوي المكنة منهم " ⁵³ وجاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة 1321 " كَرِّي النَّهْرِ غَيْرِ الْمَمْلُوكِ أَوْ إِصْلَاحُهُ أَيَّ تَطْهِيرُهُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ فَإِذَا لَمْ يَكُنْ سَعَةً فِي بَيْتِ الْمَالِ فَيُجَبَّرُ النَّاسُ عَلَى تَطْهِيرِهِ " ⁵⁴ .

48 الخراج ص 93 .

49 يحي وناس ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق ، 2007 ، ص 75 .

50 يحي وناس ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق ، 2007 ، ص 82 .

51 أبو يوسف ، الخراج ، م س ، ص 94

52 علي حيدر ، مرجع سابق ج 3 ص 331 .

53 الماوردي أبو الحسن بن علي ، مرجع سابق ، ص 375 .

54 علي حيدر ، مرجع سابق ج 3 ص 331 .

ومما جاء في أحكام الفقه الإسلامي أن من أحدث في المياه حدثا وسبب ضررا لأحد من الناس فإنه يلزم بالتعويض يقول أبو يوسف: "إن الفرات ودجلة بمنزلة طريق المسلمين فليس لأحد أن يحدث فيهما شيئا ، فمن أحدث فيهما شيئا فعطب بذلك عاطب ضمن"⁵⁵

المطلب الخامس : التعاون الدولي في المحافظة على الموارد المائية الدولية المشتركة :

تنص اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية للأغراض غير الملاحيةوقعة في سنة 2014 في المادة الخامسة الفقرة الثانية على ما يلي : " تشارك دول المجرى المائي في استخدام المجرى المائي الدولي وتنميته وحمايته بطريقة منصفة ومعقولة، وتشمل هذه المشاركة حق الانتفاع بالمجرى المائي وواجب التعاون في حمايته وتنميته على النحو المنصوص عليه في هذه الاتفاقية ".

فالاتفاقية تلزم الدول المتشاطئة بالمشاركة في المحافظة على المجرى المائي وتنميته بطريقة منصفة ومعقولة ، وأشارت الاتفاقية في المادة السادسة إلى أنه يجب أخذ بعض الاعتبارات و الظروف لتحديد معنى الانتفاع بطريقة منصفة ومعقولة ، وهذا ما تمت الإشارة إليه في النازلة حيث ألزمت المنتفعين بالمجرى المائي بالاشتراك في كمنه إذا احتاج إلى ذلك . ويتمشى الفقه الإسلامي مع هذه النظرة الحديثة في القانون الدولي وهي أنه على المنتفعين بالمجرى المائي أن يساهموا في تنمية المجرى المائي المشترك ، بحيث يجوز الانتفاع بالمياه دون الإضرار بالآخرين

خاتمة

نصل في نهاية البحث إلى نتائج وتوصيات نلخصها فيما يلي:

- 1- إن النوازل الفقهية في المذهب المالكي تعتبر كنزا ثريا من الناحية الفقهية والتاريخية يمكن أن تكون مصدرا للعديد من الدراسات و البحث لإعادة قراءة التاريخ و الفقه الإسلامي والاستمداد منه.
- 2 - هناك العديد من القضايا الفقهية المتجددة والتي تعيد نفسها في المجتمع المسلم وتكرر في حياتنا وقد أجاب عنها فقهاء المذهب المالكي بما يمكن أن نستفيد من تلك الفتاوى في قوانيننا الحالية ومنها قضايا المياه .
- 3 - كانت قضايا المياه حاضرة بقوة في كتب النوازل وفي المعيار المعرب وتشكل مادة خام للدراسات الحديثة في فقه المياه .
- 4- نستشف من هذه النازلة وغيرها التقدم والازدهار المعماري في الحضارة الإسلامية ، من جانب التقدم التقني في التهيئة الحضرية للمدينة الإسلامية ، كما توحى بالتطور التشريعي في تنظيم العمران من جانب آخر.

⁵⁵ الخراج ، ص 93 .

التوصيات : توصي الدراسة بما يلي :

- 1- المزيد من الأبحاث حول النوازل الفقهية في المذهب المالكي وغيره من المذاهب.
- 2 - فتح تخصصات وشُعب وفروع في كليات الشريعة لدراسة النوازل الفقهية .
- 3 - التعمق في دراسة نوازل المياه وربطها بواقعنا اليوم ، لإثراء المنظومة القانونية في كثير من القضايا التفصيلية في قوانين المياه كملكية الموارد المائية ، والتصرفات التي ترد على المياه من بيع ورهن ووقف للموارد المائية والنزاعات المترتبة عن استخدام المجاري المائية على المستوى المحلي أو الدولي.

المراجع والمصادر :

● القرآن الكريم

الكتب :

1. ابن الرامي ، الإعلان بأحكام البيان ، تحقيق فريد بن سليمان ، مركز النشر الجامعي ، د ط ، 1999 .
2. ابن حجر العسقلاني أبو الفضل أحمد بن علي تحقيق أبو عاصم حسن عباس ، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير ، مؤسسة قرطبة ، القاهرة ، ط 1 ، 1995 .
3. ابن يونس الصقلي تحقيق فؤاد بن أحمد بن عبد الغني خياط ، الجامع لمسائل المدونة ، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى ، مكة المكرمة (سلسلة الرسائل الجامعية) ط 1 ، 2013 .
4. أبو داود سليمان بن الأشعث ، سنن أبي داود ، تعليق عزت عبید الدعاس وعادل السيد ، دار ابن حزم ، بيروت ، ط 1 ، 1997 .
5. أبو محمد بن أبي زيد القيرواني تحقيق محمد عبد العزيز الدباغ ، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، ط 1 ، 1999 .
6. أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم ، الخراج ، دار المعرفة ، بيروت ، د ط ، 1979 .
7. أحمد بابا التنبكتي تقديم عبد الحميد عبد الله الهرامة، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، دار الكاتب ، طرابلس ، ط 2 ، 2000 ،
8. البرزلي أبو القاسم بن أحمد البلوي التونسي تحقيق محمد الحبيب الهيلة ، جامع مسائل الأحكام لما نزل من القضايا بالمفتين و الحكم ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، 1 ، 2002 .

9. خير الدين الزركلي ، الأعلام ، دار العلم للملايين ، بيروت ، ط 15 ، 2002 ، ج 7 ، ص 163.
10. سلمان أحمد محمد سلمان ، الإطار القانوني لاتحادات مستخدمي المياه دراسة مقارنة ، البنك الدولي الدراية الفنية 360 ، واشنطن ، 1997 .
11. السمرقندي ، تحفة الفقهاء ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط 2 ، 1994 .
12. سير أعلام النبلاء ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، د ط ، 2001 .
13. عبد الأمير كاظم زاهد ، أحكام النهر الدولي في الفقه الإسلامي دراسة حقوقية مقارنة بالقانون الدولي العام ، العارف للمطبوعات ، بيروت ، ط 1 ، 2008 .
14. علي حيدر تعريب المحامي فهمي الحسيني ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية ، دار عالم الكتب ، الرياض ، 2003 .
15. عمر بنميرة ، النوازل والمجتمع مساهمة في دراسة تاريخ البادية بالمغرب الوسيط ، منشورات مجلة كلية الآداب ، جامعة محمد الخامس أكادال ، سلسلة رسائل وأطروحات رقم 67.
16. عياض القاضي ، ترتيب المدارك لمعرفة أعلام مذهب مالك تحقيق سعيد أحمد أعراب ، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية المغربية ، الرباط ، ط 2 ، 1983
17. الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود ، بدائع الصنائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط 2 ، 1986.
18. كمال السيد أبو مصطفى ، جوانب من الحياة الاجتماعية والاقتصادية والعلمية في المغرب الإسلامي من خلال نوازل وفتاوى المعيار المغربي للنشريسي ، مركز الاسكندرية للكتاب ، الاسكندرية ، د ط ، 1996 .
19. الماوردي أبوالحسن بن علي تحقيق أحمد مبارك البغدادي ، كتاب الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار ابن قتيبة ، الكويت ، ط 1 ، 1989 .
20. محمد فتحة ، نازلة وادي مصمودة بفاس مثالا عن النزاعات حول الماء ، مقال منشور ضمن أعمال ندوة : الماء في تاريخ المغرب ، جامعة الحسن الثاني عين الشق ، ، سلسلة ندوات ومناظرات أيام 10 / 1 / 12 ديسمبر 1999 ، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط . النشرسي أبو العباس أحمد بن يحيى تحقيق محمد حجي ، المعيار المغرب و الجامع المغرب عن فتاوى أهل أفريقية والأندلس و المغرب ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المملكة المغربية ، 1981 .

21. يحي وناس ، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، كلية الحقوق ، 2007 .

المصادر القانونية :

1. اتفاقية استخدام المجاري المائية في الأغراض غير الملاحية .
2. القانون 05 / 12 المتعلق بالمياه الجزائري .
3. المرسوم رقم 2.84.106 صادر في 10 ذي القعدة 1412 (13 ماي 1992) بتحديد كيفية الاتفاق بين الإدارة وجمعيات مستخدمي المياه المخصصة للأغراض الزراعية وبالموافقة على الأنظمة الأساسية النموذجية للجمعيات المذكورة ، الجريدة الرسمية عدد 4151 بتاريخ 1992/05/20 .

المواقع الالكترونية :

- عبد الرحمان بشير ، الريف في أفريقية من خلال نوازل أبي القاسم البرزلي (ت 841هـ/1438م) - دراسة جديدة في كتب النوازل - موقع عين للدراسات والبحوث والدراسات الانسانية والاجتماعية
- <http://www.dar-ein.com/articles/963/> الاطلاع على الرابط 30 / 08 / 2015 الساعة 11 سا :

06 د