6

﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُمْ وَلَا تَنقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا ۚ﴾

سورة: النحل، الآية: 91

﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۖ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾

سورة: الإسراء: الآية: 34

الإهــداء

إلى والديَّ، العزيزين سرّ وُجودي في الحياة بفضل الله عز وجل.

إلى أساتذتي الأفاضل.

إلى زملائي الطلبة والطالبات.

إلى كل من ساعدني وساندني في مرحلة دراستي.

إلى جميع شهداء الوطن.

أهدي ثواب بحثي هذا

الباحث

الشكر والتقدير

أشكر الله العلي القدير الذي وفقني لهذا ،،،

الحمد لله ربِّ العالمين، (الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله)[1]

أُصلي على نبيينا، مُحَمَّداً - ﷺ - الذي أدى الأمانة ونصح الأمة وكان قدوة حسنة لعامة المسلمين وشكره هو الصلاة عليه، اللهم صل وسلم وبارك على أشرف الخلق وعلى أله وصحبه أجمعين إلي يوم الدين.

من لا يشكر الناس لا يشكر الله، وإن بدأت بالشكر و التقدير و الاحترام المشرف على رسالتي فضيلة الدكتور، عمر مولود الذي تفضل بقبول الإشراف على رسالتي وأقول له بارك الله فيك و جزاك الله عنى كل خير و شكراً علي كرمك وأقول له (بارك الله فيك)

و الشكر والتقدير إلي الأستاذ بكلية القانون الدكتور/ عبدالرحمن حسن، الدكتور/ محمد نصرات، الدكتور/ عبدالحميد الأحرش، وكل من ساهم بنجاح العملية التعليمية بالكلية ، و الشكر و التقدير إلى الدكتور جمعة بشير و الدكتور علي الأسود .

و الشكر و التقدير إلى الدكتور بشير عطيه على كل مجهوداته ، وذلك لسير العملية العلمية على اكمل وجه .

و الشكر والتقدير إلي الدكتور أحمد حسين أستاذ مادة أصول الفقه بالكلية سابقًا علي كل نصيحة قدمها لي في مرحلة إعداد خطة رسالتي، وإلي الأستاذ الصديق القمودي الذي قدم لي كل نصيحة و بخاصة في الأمور الشكلية لإظهار الرسالة علي الوجه المقبول وأقول لهم بارك الله فيكم، والشكر موصول إلى كل الزملاء.

(1) سورة الأعراف الآية: (43)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربي العالمين و الصلاة و السلام علي أشرف الانبياء و المرسلين سيدنا محمد صلي الله عليه و سلم وصحبه أجمعين .

مقدّمة

فلمَّا كانت المعاهدات الدولية مصدرا من مصادر القانون الدولي المعاصر والمعبرة بصورة صريحة عن إرادة الدولة، فإن الالتزام بتنفيذها وتطبيقها يحقق الاستقرار في العلاقات الدولية بين الدول، وإن عدم الالتزام بأحكام هذه المعاهدات وقواعدها يؤدي بالتأكيد إلى الإختلال في موازين القانون الدولي، وبالتالي تسود العلاقات الدولية الفوضى والنزاعات المسلحة، وهذا ما يعرّض البشرية إلى ويلات الحروب.

وقد أولت الشريعة الإسلامية الغرّاء اهتماما كبيرًا بقيَم العدل والمساواة في التعامل فيما بين البشر، سواء أفرادًا كانوا أم جماعات، ولما كان تعامل الناس من ضروريات الحياة واستمرارها فإنها لا تستقيم إلا من خلال التعاون وعقد معاهدات واتفاقيات، لذا أوجب الله عز وجل على المؤمنين الوفاء بالعهود والمواثيق التي ألزموا أنفسهم بها، قال تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ۖ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾[1] وقال تعالى: ﴿أوفوا بِالْعُقُودِ﴾[2].

وها هو ذا سيّد الخلق محمد ﷺ لمّا قَدم إلى المدينة توددت له يهودها كلهمله، وكتب بينهم وبينه كتابا وألحق كل قوم بحلفائهم، وكان فيما اشترط عليهم ألا يظاهروا عليه عدوًّا، ثم وبعد واقعة بدر بغت اليهود على النبي ﷺ فأرسل إليهم وجمعهم وقال)(: يا معشر اليهود، أسلموا تسلموا، فوالله إنكم لتعلمون أني رسول الله))، وفي رواية: ((أسلموا قبل أن يوقع الله بينكم مثل وقعة قريش ببدر))[3].

وبهذا فإن المعاهدات مشروعة في كتاب الله عزَّ وجلّ والسنّة المطهّرة وعند السلف الصالح، وبهذا فإن للفقه الإسلامي الأثر البالغ والفعّال في إرساء قواعد القانون الدولي المعاصر الذي ينظم علاقة الدول فيما بينها، من خلال المعاهدات الدولية المبرمة بين دولتين أو أكثر كما في المعاهدات الجماعية ، مثل:معاهدات الأمم المتحدة ذات الاهتمام العالمي.

---

(1) سورة الإسراء: الآية (34) .
(2) سورة المائدة: الآية (1) .
(3) رواه البخاري- 6 -ص329 -ورواه مسلم – 3 -ص1387 – آلماوردي –ص233.

فالمعاهدات كما هو معلوم هي مصدر من مصادر القانون الدولي المعاصر، وأي خرق لنص من نصوصها ، أو ما اتفق عليه في المجمل يعد مخالفة للقانون ، ويمكن التظلم منه من خلال رفع دعوى إلى مجلس الأمن الدولي أو إلى محكمة العدل الدولية وفق اتفاقية ((فيينا)) الخاصة بالمعاهدات الدولية ((المسمَّى بقانون المعاهدات الدولية)).

1-أهمية البحث:

تكمن أهمية هذه الرسالة في إبراز دور الفقهاء المسلمين في إسهاماتهم، للنهوض بالمجال العلمي عموما، وبالقانون الدولي والمعاهدات الدولية بشكل خاص، وذلك من خلال الاهتمام بالعلاقات الدولية بين المسلمين وغير المسلمين، ومن يتتبع آثار الفقهاء، يجد أن الإسلام يجسد هذا الدور جليا منذ أن بعث الله -عزّوجلَّ- النبي محمداً -ﷺ-، مرورًا بفترة الصحابة ثم التابعين وتابعي التابعين وإلى عهد محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة الذي كان له الأثر البالغ والفعال في النهوض بجانب العلاقات الدولية، وخير شاهد على ذلك مؤلفاته العديدة مثل، السير الكبير ، والسير الصغير، اللذين يشهد لهما علماء الغرب أنفسهم، والذين يدّعون أنهم مؤسسو القانون الدولي.

2-أسباب اختيار البحث:

لقد إخترت هذا الموضوع والمتمثل في المعاهدات الدولية وذلك لعدة اسباب من بينها:

1- يرى الباحث أن هذا الموضوع فيه شيء من الغموض على الباحث ومَن هُم على شاكلتهِ، فأراد أن يزيله، ويتمثل في تجاهل دور الفقه الاسلامي في تطور القانون الدولي من خلال المعاهدات وذلك في العديد من المناهج التعليمية المتعلقة بالقانون الدولي.

2- للمعاهدة أثر كبير في توطيد العلاقات بين الامم و الشعوب ، و بخاصة بين المسلمين و غير المسلمين ، لهذا اخترت هذا الموضوع لأبين بعض من جوانبها.

3- تجاهل دور الفقهاء المسلمين البارز والفعّال في إرساء قواعد القانون الدولي والمعاهدات الدولية، فكان محور الموضوع للباحث هو إظهار هذا الدور البارز للفقهاء المسلمين فيه.

4- إن هذا الدين العظيم - الدين الإسلامي - يوضح الأحكام الشرعية في تنظيم شؤون المسلمين فيما يخص علاقتهم مع غيرهم، وربّما اتُّهِمَ هذاالدين بالقصور وعدم الإحاطة وعدم

القدرة على مواكبة المستجدات والتطورات العالمية ،اردت من خلال هذا البحث ان ابين بعض الاحكام الشرعية التي تتعلق بالمعاهدات .

3-مشكلة البحث:

تكمن مشكلة هذا البحث في بيان المعاهدة الدولية من جوانب اربعة محددة في هذه الدراسة وهي :

(المفهوم والمشروعية والاركان والشروط) ، وكذالك بيان اوجه الشبه والخلاف من الناحية الفقهية والقانونية لهذه الجوانب.

– كذالك بيان الاختلاف اللغوي بمعناه الحرفي للمعاهدة الدولية من الناحية الفقهية والدولية، بما يتبث انه للفقه الاسلامي دور بارز في المعاهدات الدولية قبل الغرب بعدة قرون.

4-أهداف البحث:

من المعلوم أن المعاهدات الدولية مصدر رئيسي من مصادر القانون الدولي الذي بدوره ينظم العلاقة بين الدول، وعلى هذا الأساس أراد الباحث أن يبيّن أن للفقه الإسلامي الدور الفعال في فاعلية هذه المعاهدات، ابتداءً من معاهدة الصلح التي أبرمها نبينا محمد ﷺ مع قريش المعروفة بصلح الحديبية، فكانت ولا زالت النواة الأولى التي تبين حسن نية المسلمين في إبرام علاقات ودٍ واحترام مع غير المسلمين، وكذلك الخلفاء الراشدون وسَيْرهم على نهج النبي ﷺ، فأبرموا المعاهدات مع غير المسلمين.

وعلى هذا الأساس سار المسلمون من خلفه في إبرام المعاهدات مع غير المسلمين، فكانوا المثل الأعلى في إرساء قواعد ومعاهدات تنظم العلاقة بين الأمم بغض النظر عن الانتماءات والاختلاف، سواء بسبب الدين أو اللون أو العرق، فانصهرت كل هذه العلاقات في معاهدات تكون ضمانة للعيش بسلام.

وفي أثناء دراستي للقانون خلال مرحلة الليسانس انتابني شعور بأن للفقه الإسلامي دوراً في إرساء قواعد للقانون الدولي من خلال المعاهدات، وتأكد لي ذلك في إحدى المحاضرات في مادة الفقه الإسلامي، التي تحدث فيها أستاذ المادة عن دور الفقه الإسلامي البارز والفعال في إرساء قواعد هذا القانون ومن أهداف هذه الدراسة ايضاً :

1- بيان مفهوم المعاهدة الدولية من الناحية اللغوية والفقهية والقانونية (الدولية) .

2- بيان مشروعية المعاهدة الدولية من الناحية الفقهية والقانونية (الدولية) .

3- بيان أركان وشروط المعاهدة الدولية من الناحية الفقهية والقانونية (الدولية) .

4- إبراز أوجه الشبه والخلاف بين الفقه والقانون للجوانب الاربعة للمعاهدة الدولية المحددة في هده الدراسة .

5-الدراسات السابقة:

- د. وهبة الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية و القانون الدولي ،رسالة دكتوراه تأليف الدكتور وهبة مصطفى الزحيلي ، الناشر دار الفكر ، دمشق ، 1963 م.

من المعلوم انه الحروب تنتهي بابرام معاهدات (الصلح) ورسالة الدكتورا لفضيلة الدكتور وهبي الزحيلي – رحمه الله تعالي- تتحدث عن جوانب عدة للمعاهدة من الناحية الفقهية والقانونية (الدولية) ، بهذا استفدت كثيرا منها بما يخص رسالتي .

- قواعد الحرب في الشريعة الاسلامية دراسة مقارنة للمؤلف عواض بن محمد ، رسالة ماجستير جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، تاريخ النشر 2016 م

تهدف رسالة الماجستير للمؤلف عوض بن محمد في دراسة قواعد الحرب وانهائها عبر المعاهدات ، ولقد استفدت منها كثيرا في مايخص دراستي .

- د. مصطفى أحمد أبو الخير، قواعد الحرب في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي ، كتاب ، نشر دار الجنان 2017 م .

يتحدث هذا الكتاب، عن جوانب عدة للمعاهدة الدولية،من الناحية الفقهية و القانونية (الدولية)، واستفدت من هدا الكتاب فيما يخص دراستي.

- د. محمد علوان، أثر المعاهدات الدولية والأعراف الدولية على العلاقات الدولية ، محمد يوسف ، قانون الدولي العام ، الاردن ، الناشر دار الأوائل ، 2003م .

هذا الكتاب وجدته في المكتبة الشاملة (الالكترونية)، وهي شهيرة و ذات ثقة ، واستفدت من هذا الكتاب كثيرا فيما يخص الجوانب المحددة للمعاهدة الدولية الخاصة بدراستي.

6-صعوبـة البحث:

واجهتْ الباحث عدة صعوبات متمثلة في عدم وجود مراجع خاصة بأركان المعاهدات في القانون الدولي، وكذلك المراجع المتعلقة بمشروعية المعاهدات الدولية في القانون الدولي متمثلة في عدم وجود مراجع خاصة تتكلم بشكل منفرد عن هذه الجزئيات، في المحيط الذي يعيش فيه وحسب اطلاعه المحدود.

7-منهج البحث:

المنهج الوصفي :القائم على أساس تتبع المعاهدات في الفقه الإسلامي من خلال الرجوع الي كتب الفقه وكذلك كتب القانون الدولي وفقا لما يأتي:

أ. عزوت إسناد الآيات إلى سورها في القرآن الكريم، مع ذكر أرقام الآيات وفق رواية قالون عن نافع المدني.

ب. قمت بتخريج إسناد الأحاديث النبوية ، فذكرت اسم الكتاب و الباب و رقم الحديث الواردة في متن البحث، من مصادرها الاصلية ، مع الحكم عليها ان كانت من غير الصحيحين.

خطـة البحـث:

- اشتملت على تمهيد وفصلين:

المـقـدمـة:

اشتملت على:

مـقـدمـة الـبـحـث:

1) أهمية البحث
2) مشكلة البحث
3) أسباب اختيار البحث
4) الدراسات السابقة
5) صعوبة البحث
6) منهج البحث
7) خطة البحث

الـتـمـهـيـد:

المعاهدات الدولية قبل الإسلام وبعده

الفصل الأول: مفهوم وأدلة المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي

المبحث الأول: مفهوم وأدلة المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: مفهوم المعاهدات في الفقه الإسلامي.

- مفهوم المعاهدات: لغة.
- مفهوم المعاهدات: اصطلاحًا.
- مفهوم المعاهدات: عند جمهور الفقهاء المسلمون.

المطلب الثانـي: الأدلة الشرعية المعاهدات في الفقه الإسلامي.

- **أولًا/** من كتاب الله ﷻ.
- **ثانيًا/** من السنة النبوية.
- **ثالثًا/** من إجماع الصحابة رضي الله عنهم.

المبحث الثانـي: المفهوم والأدلة الشرعية للمعاهدات في القانون الدولي.

المطلب الأول: مفهوم المعاهدات في القانون الدولي.

- **أولًا/** من الناحية اللغوية.
- **ثانيًا/** من الناحية الإصطلاحية (القانونية)

المطلب الثاني: الأدلة الشرعية للمعاهدات في القانون الدولي.

1- الأعراف الدولية.

2- الإرادة الدولية.

3- أحكام المحاكم الدولية.

الفصل الثاني: أركان وشروط المعاهدات الدوليةفي الفقه الإسلامي والقانون الدولي

المبحث الأول: أركان وشروط المعاهدات في الفقه الإسلامي.

- **المطلب الأول:** أركان المعاهدة في الفقه الإسلامي.

1-الصيغة.

2-العاقدان.

3-المعقود عليه (المحل).

- **المطلب الثاني:** شروط المعاهدة في الفقه الإسلامي.

1-الشروط الخاصة للمعاهدة في الفقه الإسلامي.

2-الشروط الموضوعية.

3-الشروط الشكلية.

المبحث الثاني: أركان وشروط المعاهدات الدولية في القانون الدولي.

- **المطلب الأول:** أركان المعاهدة في القانون الدولي.

1-الصيغة (الإيجاب والقبول).

2-المحل (موضوع المعاهدة).

3-السبب (الدافع للتعاهد).

4-العاقدان (ممثلون عن دولهم).

- **المطلب الثاني:** شروط المعاهدة في القانون الدولي.

1- الشروط الموضوعية للمعاهدة الدولية في القانون الدولي.

أ – الأهلية.

ب- سلامة الرضا.

جـ- مشروعية موضوع المعاهدة.

2- الشروط الشكلية للمعاهدة الدولية في القانون الدولي.

أ – المفاوضات.

ب- صياغة المعاهدة.

جـ- التوقيع.

د- التصديق.

هـ- تسجيل المعاهدة الدولية.