نحو مفهوم لـ " المياه التاريخية "

فى ضوء خصوصيتها القانونية داخل

قواعد القانون الدولي للبحار

دكتور

محمد مصطفى سيد حسين

مدرس القانون الدولى العام

كلية الحقوق _ جامعة عين شمس

مقدمة

يمثل الاهتمام المتزايد من جانب الدول نحو تعيين حدودها البحرية سمة بارزة، وملحوظة فى العصر الحديث، خاصة في ظل تطورات التكنولوجيا الهائلة التى ألقت بظلالها على تقدم الوسائل المستخدمة فى اكتشاف الثروة البحرية الكامنة فى تلك البحار _التى تشكل النسبة الأكبر من سطح الكرة الأرضية إذا ما قورنت بالمناطق البرية_، وتعظيم مجالات استغلالها واستخدامها على أكمل وجه، كذلك لعبت التطورات العسكرية، وما صاحبها من اضطرابات سياسية واضحة على المستوى الدولى دورًا كبيرًا فى تعزيز ذلك الاهتمام.

وقد كان هذا الاهتمام، والتطورات سابقة الذكر دافعًا قويًا لخلق نوعا من تنازع المصالح الدولية وتضاربها بين اتجاهين؛ الاتجاه الأول: وهو المصلحة الخاصة لكل دولة على حدة؛ لبسط سلطاتها السيادية الكاملة لمناطق أبعد من مناطق مياهها الداخلية (النزعة نحو التوسع فى نطاق المياه الداخلية)، والاتجاه الثانى: هو المصلحة الجماعية للمجتمع الدولى المتمسك بنصيبه فى الحقوق المقتطعة من سلطات الدولة الساحلية على المناطق المائية المجاورة لسواحلها، التى لا تدخل فى نطاق مياهها الداخلية (النزعة نحو التوسع فى نطاق المياه الدولية).

وفى ظل هذا التنازع والتضارب بين كلتا الرغبتين تأتى مسألة " المياه التاريخية "؛ بوصفها أحد المصطلحات ذات الطبيعة القانونية الخاصة، والمثيرة للجدل فى إطار قواعد القانون الدولى للبحار، إذ إن صفة " التاريخية " التى تلحق أية فئة من الفئات المائية الممتدة فيما وراء المياه الداخلية للدول الساحلية، من شأنها أن تُمنَح بمقتضى القانون الدولى للبحار _كما جسدته

اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢_ مكنة الإعفاء من تطبيق القواعد القانونية العامة المطبقة على غيرها من الفئات المائية الأخرى.

وقد كان من شأن هذه المكنة، أو الصفة السابقة أن أحدثت انقلابا جذريا فى طبيعة النظام القانونى المفترض تطبيقه على تلك المنطقة؛ إذ تحوَل هذا النظام من انعدام السيادة، أو مجرد سيادة ناقصة للدولة الساحلية، يقابلها فى الوقت ذاته بعض الحقوق الممنوحة لصالح أشخاص المجتمع الدولى ككل، إلى سيادة مطلقة للدولة الساحلية على النحو الذى يُجرد المجتمع الدولى من كافة حقوقه تجاه هذه المنطقة المائية.

وعلى الرغم من الأثر القانونى البالغ المترتب على إصباغ الصفة "التاريخية" على إحدى المناطق المائية، لم تتضمن قواعد القانون الدولى للبحار، بحسب ما انتهت إليه اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، أو غيرها من الاتفاقيات الدولية ذات الشأن، أية قائمة جامعة مانعة تحدد على وجه الحصرَ أسماء المناطق التى اكتسبت الصفة التاريخية، كما لم تتضمن أي تعريف أو تحديد منضبط للخصائص، أو المتطلبات القانونية المؤهلة لاكتساب منطقة مائية معينة صفة " التاريخية ".

وانطلاقا من هذا، نحاول فى هذا البحث استخلاص تعريف واضح ومنضبط لمفهوم " المياه التاريخية "، وذلك فى ضوء البحث عن الخصائص القانونية اللازمة فى ذلك الأمر، التى تصادف _قدر الإمكان_ توافقا دوليًا محسوسا، كذلك للسعى نحو الوصول إلى تحديد دقيق ومنضبط للأثر القانونى المترتب على ثبوت تحقق الشروط الأساسية؛ لمنح الصفة التاريخية، وذلك فى ضوء ما انتهت إليه كل من قواعد القانون الدولى العرفى، واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

أولا) أهمية البحث :

تنبع أهمية البحث كما ذكرنا من منطلق ارتباطه بمسألة ذات أهمية بالغة، وهى تعيين الحدود البحرية للدول، خاصة فى ظل تزايد المطامع الدولية نحو السيطرة على أكبر قدر ممكن من المناطق البحرية الغنية بالثروات المختلفة، ولا شك أن هذه المسألة لا تقل مطلقا فى أهميتها عن تعيين الحدود البرية للدول؛ نظرًا لارتباط ذلك الأمر بكيان الدولة، وجسدها، فضلا عن كونه بمنزلة النطاق المادى لمباشرة اختصاصاتها، وسلطاتها السيادية.

كذلك تنبع أهمية البحث من حقيقة تعرضه لمسألة الصفة " التاريخية " التى يمكن أن تتصف بها بعض المناطق المائية، وهى مسألة غاية فى الخطورة، نستطيع أن نكتشفها بسهولة حينما نعلم أن الأثر القانونى المترتب عليها يتمثل فى مكنة الإعفاء من تطبيق القواعد العامة الواردة فى القانون الدولى للبحار، والمطبقة على مثيلاتها من المناطق المائية الأخرى التى لا تتوافر فيها صفة " التاريخية ".

كذلك تتعاظم أهمية هذا الموضوع حينما ندرك أنه فى بعض الحالات قد لا تقتصر الآثار القانونية المترتبة عن تحقق صفة " التاريخية " على الآثار المباشرة فى حق تلك المنطقة فقط، وإنما ثمَة أثار قانونية غير مباشرة تمتد إلى المناطق المائية التالية لها.

ولا تقتصر أهمية هذا الموضوع على المستوى الدولى فقط، وإنما تتجلى أهميته على المستوى الوطنى أيضا، وذلك بالنسبة للدول الفيدرالية مثل الولايات المتحدة الأمريكية؛ إذ كثيرا ما تثار العديد من الخلافات حول تقسيم الإقليم المائى الداخلى (المشترك) بين الولايات المختلفة، أو بينها والدولة الفيدرالية، وعلى نحو قد يصادف معه وجود بعض الادعاءات التاريخية

كاستثناء على القواعد العامة المطبقة على الجميع، وهو الأمر الذى قد يثير _بلا شك_ بعض النزاعات والخلافات الداخلية الخطيرة.

كذلك تظهر هذه الأهمية من منطلق أن القانون الدولى البحرى (التعاهدى أو المكتوب) مازال يفتقد حتى الآن لتعريف، أو تعداد للشروط القانونية اللازمة لمنح المنطقة المائية صفة " التاريخية "، وهو الأمر الذى يثير بلا شك النزاعات والخلافات الدولية حول تحديد ضوابط منح تلك الصفة.

ثانيا) إشكالية البحث :

تتمثل الإشكالية الأساسية للبحث فى محاولة الوصول إلى استخلاص تعريف واضح ومنضبط لمفهوم " المياه التاريخية " يمكن أن يجد معه توافقا دوليًا قدر الإمكان، هذا بالإضافة إلى عدم وضوح الأثر القانونى المترتب على ثبوت تحقق الشروط الأساسية للصفة التاريخية، وذلك فى ضوء ما انتهت إليه كل من قواعد القانون الدولى العرفى واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، كذلك ثمة إشكالية خاصة، وهى إلى أى مدى يمكن تطبيق صفة " التاريخية " على مناطق مائية أخرى غير منطقة " الخلجان" كما جاءت فى القانون الدولى التعاهدى للبحار؟.

ثالثا) هدف البحث :

يهدف هذا البحث إلى :

١_ إبراز الطبيعة القانونية الاستثنائية لـ " المياه التاريخية " طبقًا لقواعد القانون الدولى للبحار، فضلا عن محاولة التحديد المنضبط لنطاق الأثر القانوني لهذه الصفة الاستثنائية على نطاق إعمال القواعد العامة الواردة فى القانون الدولى للبحار، وذلك كما جسدته اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

٢_ محاولة الوصول إلى المتطلبات، أو الخصائص القانونية الأساسية التى لاقت توافقًا دوليًا ملحوظًا فى منح فئة معينة من المياه صفة " التاريخية "، كذلك محاولة الوصول إلى الحجج القانونية الأخرى الداعمة لصفة " التاريخية "، ومحاولة تحديد مرتبتها فى تحقيق إعمال هذه الصفة مع مناقشة ما تُثار من إشكاليات وتساؤلات فى هذا الشأن.

رابعا) منهجية البحث :

جاء اعتمادنا الأساسى فى هذا البحث على المناهج التالية :

١_ المنهج التحليلى :

وهو ما رُكن إليه عن طريق تحليل فكرة المياه التاريخية، ومدى استقرارها داخل جنبات القانون الدولى العرفى، بالإضافة إلى الكشف عن الآثار القانونية البالغة المترتبة عليها، وذلك كله فى إطار تحليل ممارسات الدول، وخاصةً كما أظهرتها تصريحاتها الرسمية داخل مؤتمرات الأمم المتحدة التحضيرية التى انبثق عنها اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الإقليمى، والمنطقة المجاورة لعام ١٩٥٨، واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

٢_ المنهج المقارن :

وهو المنهج المتبع فى التعرض لموقف العديد من الوثائق القانونية الصادرة عن الهيئات الدولية الحكومية (المنظمات الدولية _ المحاكم الدولية_ محاكم التحكيم الدولية)، وغير الحكومية (المعاهد والجمعيات الدولية المتخصصة فى القانون الدولى)، فضلا عن التعرض لبعض الأنظمة القانونية الداخلية التى أثيرت أمامها مسألة المياه التاريخية.

خطة البحث :

المبحث الأول: ماهية فكرة "المياه التاريخية" وطبيعتها القانونية الخاصة.

المطلب الأول: ظروف نشأة المياه التاريخية.

أولًا) الأصل التاريخى لظهور فكرة " المياه التاريخية "

ثانيًا) العلاقة القانونية بين مصطلحى " المياه التاريخية " و " الخلجان التاريخية.

المطلب الثانى: الطبيعة القانونية الخاصة للمياه التاريخية.

أولا) السيادة الكاملة للدولة الساحلية على المياه التاريخية.

ثانيًا) الجهة صاحبة " عبء الاثبات " فى شأن الصفة التاريخية.

المبحث الثانى: الأركان القانونية الأساسية للمياه التاريخية.

المطلب الأول: إعمال السيادة الفعلية.

أولًا) مظاهر ممارسة السيادة الفعلية على المياه التاريخية وضوابطها القانونية.

ثانيًا) المصالح الحيوية بوصفها أحد العوامل الداعمة لإعمال السيادة الفعلية على المياه التاريخية:

١_ مضمون عنصر المصالح الحيوية.

٢_ الخلاف القانوني حول مكانة " المصالح الحيوية " فى تحقق الصفة التاريخية.

المطلب الثانى: التسامح العام من جانب أشخاص القانون الدولى.

أولًا) ماهية ركن " التسامح العام " أو " القبول العام " :

ثانيًا) عنصر " مرور فترة من الزمن " بوصفه من العناصر الداعمة لتحقق ركن " التسامح العام ".

ثالثًا) الاعتراض الدولى المانع من استيفاء تحقق ركن " التسامح العام ".

١_ نطاق الاعتراض الدولى وشروط صحته.

٢_ الوقت المناسب لإبداء الاعتراض.

رابعًا) الخلاف حول مدى اعتبار " القبول العام " مجرد أحد الأسانيد المعززة للصفة التاريخية واعتباره ركنا أساسيا لها.

١_ الاتجاه الأول: الرضاء الدولى أحد الأسباب المعززة لادعاء الصفة التاريخية.

٢_ الاتجاه الثانى: الرضاء الدولى شرط أساسي لادعاء الصفة التاريخية ولا يستقيم بدونه.

المبحث الأول

ماهية فكرة "المياه التاريخية"

وطبيعتها القانونية الخاصة

لم تكن فكرة المياه التاريخية (أو الخلجان التاريخية)[١] أحد ابتكارات اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الإقليمى والمنطقة المجاورة لعام ١٩٥٨، وإنما يمتد أصل هذا النظام إلى أبعد من ذلك بكثير؛ إذ سبقتها فى ذلك المدونات القانونية الدولية "غير الرسمية "، كذلك كانت بداية استخدام هذا المصطلح عن طريق القضاء الدولى الذى لعب _ومازال_ دورا مهما وبارزا فى نشأة هذا المفهوم وتطوره وإزالة الغموض عنه، وكشف عناصره المميزة.

وعلى الجانب الآخر، فإذا كان الاعتراف الدولى بوجود ما يسمى بـ " المياه التاريخية "_ وبالتحديد فى صورتها الأبرز والأكثر استخداما "الخلجان التاريخية"_ وما ترتبه من آثار قانونية استثنائية لم تثر أية صعوبات تذكر،

---

[١] يقصد بالخليج كما حددته المادة العاشرة من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ بأنها " ١_٢_لأغراض هذه الاتفاقية، يراد بالخليج انبعاج واضح المعالم يكون توغله بالقياس إلى عرض مدخله على نحو يجعله يحتوي على مياه محصورة بالبر ويشكل أكثر من مجرد انحناء للساحل. غير أن الانبعاج لا يعتبر خليجا إلا إذا كانت مساحته تعادل أو تفوق مساحة نصف دائرة قطرها خط يرسم عبر مدخل ذلك الانبعاج." انظر كذلك حول تعريف الخليج ونظامه القانونى : د.إبراهيم محمد العنانى، دراسات فى القانون الدولى للبحر، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية (جامعة عين شمس)، المجلد ١٨ ع ١، (١٩٧٦)، ص ٣٦١ وما يليها.

فإن وضع ضوابط وحدود دقيقة لذلك الإطار الاستثنائى قد صادفت بعض الإشكاليات؛ لعل مرجعها الأول هو التنوع فى فئات هذه المناطق المائية _محل الادعاء التاريخى_؛ نظرا لاختلاف النظام القانونى الذى تخضع له كل منطقة عن الأخرى.

وفى ضوء ما سبق، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول فى أولهما **نشأة المياه التاريخية** (المطلب الأول)، ثم **الطبيعة القانونية الخاصة للمياه التاريخية** فى (المطلب الثانى).

المطلب الأول

ظروف نشأة المياه التاريخية

درج استعمال مصطلح المياه التاريخية (أو الخلجان التاريخية) فى القانون الدولى للبحار باعتباره وصفًا ذات طبيعة قانونية خاصة؛ إذ يترتب على اكتساب صفة " التاريخية " أن تمنح منطقة المياه ميزة الاستثناء من تطبيق القواعد العامة المطبقة على أقرانها _التى لا تتمتع بذات الصفة التاريخية_ من حيث الخضوع لسيادة محدودة من جانب الدولة الساحلية، وإخضاعها لنظام قانونى ثابت، مؤداه قصر الاختصاص الحصرى الكامل عليها لسيادة الدولة الساحلية [١].

أولًا) الأصل التاريخى لظهور فكرة " المياه التاريخية " :

تأتى المياه التاريخية بوصفها إحدى حلقات الصراع المائى بين الدول النامية والاشتراكية من جانب والدول الغربية الكبرى من جانب آخر؛ إذ تتوسع الدول النامية فى إصباغ الصفة التاريخية على مياهها الإقليمية _بحسب القواعد العامة فى القانون الدولى للبحار_ من منطلق اعتبارات الدفاع الوطنى، وذلك بهدف إبعاد المسافة قدر الإمكان بين الأساطيل البحرية العملاقة للدول

---

[١] ماهر سيد عبد الواحد، على هامش أحكام المرسوم بقانون الخاص بالخلجان الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٥١، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢٥، ١٩٦٩، ص١٨٥.

Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." The University of Toronto Law Journal, Vol. 21, No. 1 (Winter, 1971), pp. 2-3.

الكبرى وأراضيها الوطنية، وفى المقابل نجد الدول الكبرى التى قد لا تكون فى حاجة ماسة للتوسع فى ذلك، نظرًا لأن ما يعنيها هو الحفاظ على حقوق مواطنيها فى الصيد داخل مياهها، ولا شك أن مفهوم المياه الإقليمية يضمن لها هذا الحق، ومع هذا ترى تلك الدول أنه لا بأس من المطالبة بالصفة التاريخية لبعض من خلجانها الوطنية، أو فئات مائية أخرى[١].

ولم تثر مسألة الاعتراف الدولى بوجود ما يسمى بـ " المياه التاريخية "_ وبالتحديد فى صورتها الأبرز والأكثر استخداما "الخلجان التاريخية"_ وما ترتبه من آثار قانونية بالغة الخطورة، أية صعوبات تذكر، بل على العكس من ذلك، كان هناك شبه توافق دولى حول إقرار هذا النظام، وهو ما يُستشف بوضوح من إدراجه ضمن أهم مصادر القانون الدولى المائى، ونقصد كلاً من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، وإعادة تأكيدها مرة أخرى فى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، التى وصل عدد التصديقات عليها لمائة وثمان وستين دولة (١٦٨)[٢]من أصل(١٩٣) دولة عضو فى منظمة الأمم المتحدة.

---

[١] د. زهير الحسينى، الأسس القانونية للسيادة على الخلجان التاريخية وخليج سرت الكبير، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٢، ١٩٨٦، ص ١٦٨. وفى هذا الشأن لاحظنا على وجه الخصوص أن الولايات المتحدة الأمريكية غالبا ما تتزعم الاتجاه المعارض والنشط لأية ادعاءات تاريخية تظهر من جانب أية دولة بصرف النظر عن مدى قربها أو بعدها منها، ومن ذلك معارضتها التى اتخذت الشكل العسكرى تجاه الادعاءات التاريخية الليبية على خليج سيرت، وكذلك وقوفها ضد الادعاءات التاريخية الصينية على بحر الصين الجنوبى. ومع ذلك نجد فى الجهة المقابلة تمسك الولايات المتحدة الأمريكية بالعديد من الادعاءات التاريخية على أجزاء من المياه المشاطئة لسواحلها تحت سند " التاريخية ".

[٢] وفق آخر تحديث لقائمة عدد التصديقات بتاريخ ٣ أبريل عام ٢٠١٨، والمنشور على الموقع الرسمى للأمم المتحدة عبر الرابط التالى:

http://www.un.org/depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea

وكما أشرنا من قبل، لم تكن فكرة المياه التاريخية (أو الخلجان التاريخية) أحد ابتكارات اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الإقليمى والمنطقة المجاورة لعام ١٩٥٨، وإنما يمتد أصل هذا النظام إلى أبعد من ذلك بكثير؛ حيث سبق وأن تبنتها مجموعة من المدونات الدولية غير ملزمة، ومن تلك المدونات نجد قرار معهد القانون الدولى الذى اعتمده بمناسبة دورته المنعقدة فى باريس عام ١٨٩٤، والذى اعتنق فيه مضمون فكرة الخلجان التاريخية، وإن كان قد عبر عنها بـ " الاستخدام المتواصل لوقت طويل "؛ إذ جاء فى المادة الثالثة من قراره المعنون بـ " قواعد بشأن تعريف البحر الإقليمي ونظامه " أنه " بالنسبة للخلجان، يتبع البحر الإقليمي تعرجات الساحل، إلا أنه يقاس من خط مستقيم مرسوم عبر فتحة الخليج، حيث تكون المسافة بين جانبي الخليج اثني عشر ميلا بحريا، ما لم يكن الاستخدام المستمر لوقت طويل قد خصص عرضا أكبر."[١].

كذلك الأمر بالنسبة للمعهد الأمريكي للقانون الدولي الذى اعتمد فى عام ١٩٢٥ القرار رقم عشرة المعنون بـ " المجال الوطنى "، والذى جاء تجسيدا موضوعيا _ وليس لفظيا_ لنظرية الخلجان التاريخية؛ حيث عبر عنها بمصطلح " الاستخدام المستمر والراسخ " إذ تنص المادة السادسة من القرار على أنه " بالنسبة للخلجان التي تمتد إلى أراضي جمهورية أمريكا وحدها، فإن البحر الإقليمي يتبع تعرجات الساحل، إلا أنه يقاس من خط مستقيم يربطه

---

(1) " Article 3
Pour les baies, la mer territoriale suit les sinuosités de la côte, sauf qu'elle est mesurée à partir d'une ligne droite tirée en travers de la baie dans la partie la plus rapprochée de l'ouverture vers la mer, où l'écart entre les deux côtés de la baie est de douze milles marins de largeur, à moins qu'un usage continu et séculaire n'ait consacré une largeur plus grande.

راجع نصوص هذا القرار عبر الموقع الرسمى للمعهد عبر الرابط التالى :
http://www.idi-iil.org/en/sessions/paris-1894/?post_type=publication

عبر فتحة الخليج فى اتجاه البحر حيث يفصل الساحلين بمسافة _____ ميل من الأميال البحرية، ما لم يكن هناك عرض أكبر من خلال الاستخدام المستمر والراسخ"[١].

وقد استخدم مصطلح " الخلجان التاريخية " لأول مرة فى حكم تحكيم مصائد أسماك شمال الأطلسى بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا العظمى عام (١٩١٠)، التى أقَرت فيه المحكمة بالنظام القانونى للخلجان التاريخية؛ إذ ذهبت إلى أن " الاتفاقيات والاستخدامات المنشأة يمكن عدّها أساسًا للمطالبة بأراضي تلك الخلجان، التي يمكن تسميتها بالخلجان التاريخية في هذا الميدان "[٢].

---

(1) " ARTICLE 6
For bays extending into the territory of a single American Republic the territorial sea follows the sinuosities of the coast, except that it is measured from a straight line drawn across the bay at the point nearest the opening into the sea where the two coasts of the bay are separated by a distance of __marine miles, unless a greater width shall have been sanctioned by continued and well-established usage. …" American Journal of International Law, 1926, Special Supplement, vol. 20, p. 318.

(2) North Atlantic Coast Fisheries (U.S. v. Gr. Brit.) The Hague Arbitration Cases 134.(1910).
"conventions and established usage might be considered as the basis for claiming as territorial those bays which on this ground might be called historic bays .... " P.197.

الحكم متاح كاملا عبر الرابط التالى :
http://legal.un.org/riaa/cases/vol_XI/167-226.pdf

وقد أسهم المحكم (دراجو) من خلال رأيه المخالف بدور مهم في تطوير مفهوم "المياه التاريخية"، كما حاول تلخيص ممارسات الدول فى سبيل تجسيد المفهوم القانوني للخلجان التاريخية.

هذا، وتأتى الادعاءات التاريخية المتجاذبة **بين كل من الصين وفيتنام والفلبين وتايوان وماليزيا وبروناي** على أجزاء من بحر الصين الجنوبى بوصفه أحد أبرز الادعاءات التاريخية وأحدثها، والواردة على مناطق مائية لا تنتمى إلى فئة الخلجان، تلك الخلافات التى ترتب عليها أن قامت الصين فى السابع من مايو ٢٠٠٩ بإرسال مذكرة إلى الأمين العام للأمم المتحدة أكدت فيها أن " تتمتع الصين بسيادة لا نزاع عليها على الجزر في بحر الصين الجنوبي والمياه المجاورة، وتتمتع بحقوق السيادة والولاية القضائية على المياه ذات الصلة، وكذلك قاع البحار وباطن أرضها ...، والموقف المذكور أعلاه دائمًا ما تحتفظ به الحكومة الصينية، ومعروف على نطاق واسع من قبل المجتمع الدولي "[١]، ثم تصاعدت وتيرة الخلافات التى قامت على أثرها أن قامت محكمة التحكيم الدائمة فى ١٢ يوليو ٢٠١٢، وبناءً على مُطالبة الفلبين بالبدء فى نظر النزاع، وتسويته بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢[٢].

---

(1) " China has indisputable sovereignty over the islands in the South China Sea and the adjacent waters, and enjoys sovereign rights and jurisdiction over the relevant waters as well as the seabed and subsoil thereof ..... The above position is consistently held by the Chinese Government, and is widely known by the international community ".

هذه المذكرة متاحة باللغة الإنجليزية داخل الموقع الرسمى للأمم المتحدة عبر الرابط التالى :

http://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/mysvnm33_09/chn_2009re_mys_vnm_e.pdf

(٢) راجع للمزيد من التفاصيل حول هذا النزاع :

Toman, Raphael G. "Jurisdictional Requirements for Arbitration under UNCLOS: Does the South China Sea Decision Bring Long Sought Clarity to the Scope of Historic Claims." NYUJ Int'l L. & Pol. (2016) Vol. 49, pp.619-634.

ثانيًا) العلاقة القانونية بين مصطلحى " المياه التاريخية " و " الخلجان التاريخية.

يعد مصطلح " المياه التاريخية " الأصل الذى انبثق منه الجزء وهو " الخلجان التاريخية "[١]، وعلى ذلك فإن المصطلح الأول لا يقتصر على استغراق الثانى فقط، وإنما يشمل كذلك مياه البحار الإقليمية، والأرخبيلات، ومنطقة المياه الواقعة بين الأرخبيل والبر الرئيسي المجاور، والمضائق، ومصاب الأنهار، وغيرها من الفئات المائية الأخرى المماثلة التى تشهد رغبة واضحة لوصفها بأنها "مياه تاريخية"[٢].

وفى الحقيقة نحن لا نرى وجود تلازم حتمى بين فكرة " التاريخية " من جانب _المانحة للاستثناء من تطبيق قواعد القانون الدولى للبحار_ ومنطقة " الخلجان " من جانب آخر، إذ إن هذه الفكرة صالحة للتطبيق على فئات مائية أخرى؛ وذلك لتوافر العلة ذاتها[٣]، فإذا كان قد احتكم فى البداية للعوامل

---

[١] د. محمد طلعت الغنيمى، الغنيمى الوسيط فى قانون السلام (القانون الدولى العام أو قانون الأمم زمن السلم)، منشأة المعارف، بدون تاريخ نشر، هامش ص ٧٢٨.

[2] United Nations Conference on the Law of the Sea, Geneva, Switzerland 24 February to 27 April 1958 Document: A/CONF.13/1 Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations Extract from the Official Records of the United Nations Conference on the Law of the Sea, Volume I (Preparatory Documents): p.2.

متاح من خلال الرابط التالى:

http://legal.un.org/docs/?path=../diplomaticconferences/1958_los/docs/english/vol_1/a_conf13_1.pdf&lang=E

[٣] ومن مشايعى هذا التوجه، انظر على سبيل المثال :

_George N Barrie "Historical bays" The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, Vol. 6, No. 1(MARCH 1973), pp.42-43.

_ وانظر كذلك على سبيل المثال، الادعاءات التاريخية النرويجية بخصوص مضيق " Varnger "، مشار إليها فى المرجع ذاته، ص ٥٢–٥٣؛ كذلك يشير الكاتب إلى

الجغرافية وحدها(بما تعنيه من أن تلك الخلجان بمثابة جزء من شواطئ الدولة المحيطة بها)، تلك الفكرة التى لاقت رواجًا من جانب بعض الدول مثل؛ بلجيكا[١]، فضلا عن بعض رجال الفقه الدولى أمثال Hyde[٢] و laprahelle وPhillimore، كما أيدها المجلس الخاص لبريطانيا عام ١٨٧٧ فى حالة خليج conception بوصفها سندًا لمنح هذه الصفة " التاريخية"، إلا أنه قد استعاض عنها حديثًا بعواملٍ موضوعية أخرى _كما سنرى_، وهو التحول الذى عبرت عنه صراحة محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١ فى قضية

الادعاءات الهندية على منطقة " manaar " بوصفها مثالا للادعاءات الدولية على مناطق لا ينطبق عليها وصف الخليج. المرجع ذاته، ص٥٣.

كذلك، ذهب بعض الفقه العربى إلى الاستعاضة عن مصطلح " الخلجان التاريخية " باستخدام مصطلح " المياه التاريخية"، إذ استخدم المصطلح الأخير فى التطبيق على فئة " المضائق " ومن ذلك: د.حازم محمد عتلم، الوجيز فى القانون الدولى العام(الجزء الأول)، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠١٦–٢٠١٧، ص٢٥٢_٢٥٣.

د.عمر أبو بكر باخشب، القانون الدولى العام للبحار فى أبعاده الجديدة، دار حافظ للنشر والتوزيع، ١٩٩٢،ص٣٨_٣٩.

[١] حيث ذهبت بلجيكا فى ردها على الاستبانة المقدمة من اللجنة التحضيرية لمؤتمر التدوين لعام ١٩٣٠ بشأن موضوع الخلجان التاريخية، إلى أنه " لا يمكن قبول أي مطالبة مقدمة من دولة ما إلى اتساع مياه إقليمية أكبر من تلك المتفق عليها في اتفاقية دولية إلا إذا كانت مبررة باستخدام دولي غير منازع يستند إلى تكوين جغرافي خاص " مشار إليه فى :

A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.20.

[2] Hyde, Charles. C "International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States" (1947) p.469.

مشار إليه فى:

George N Barrie "Historical bays" Op.cit , p.46.

المصايد بين انجلترا والنرويج[١]، ولا شك أن هذا التحول يعد سببا كافيا لصلاحية إطلاق ذلك الوصف على فئات مائية أخرى طالما توافرت فيها الشروط الموضوعية ذاتها.

بل إن وجهة النظر السابقة، هى التى تتفق مع مضمون اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، وذلك إذا ما نظرنا إليها نظرة أكثر تعمقًا وتفحيصا؛ إذ إن الاتفاقية تطبق النظرية التاريخية _بما تنطوى عليها من طابع استثنائى عن القواعد العامة_ وذلك فى مواجهة فئة البحار الإقليمية، حيث تنص المادة (١٥) منها على أنه " حيث تكون سواحل دولتين متقابلة أو متلاصقة، لا يحق لأي من الدولتين، في حال عدم وجود اتفاق بينهما على خلاف ذلك، أن تمد بحرها الإقليمي إلى أبعد من الخط الوسط الذي تكون كل نقطة عليه متساوية في بعدها عن أقرب النقاط على خط الأساس الذي يقاس منه عرض البحر الإقليمي لكل من الدولتين، غير أن هذا الحكم لا ينطبق حين يكون من الضروري بسبب **سند تاريخي** أو ظروف خاصة أخرى تعيين حدود البحر الإقليمي لكل من الدولتين بطريقة تخالف هذا الحكم. "

وفى موضع آخر تشير اتفاقية الأمم المتحدة إلى فكرة الصفة " التاريخية " بصفة عامة، وذلك دون أن تربطها مباشرة بمنطقة مائية معينة؛ إذ نجد أن **المادة ٢٩٨** فى فقرتها الأولى تنص على أن "لأي دولة عند توقيعها أو تصديقها على هذه الاتفاقية .... أن تعلن كتابيا أنها لا تقبل واحدا أو أكثر من الإجراءات المنصوص عليها في الفرع ٢ فيما يتعلق بواحدة أو أكثر من فئات المنازعات التالية :أ) "١" المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق المواد...

---

[١] د.زكى هاشم، نظرية الخلجان التاريخية، مجلة المحاماة، ١٩٧٠، العدد الثالث، السنة الخمسون، ص١٦.

، أو تلك التي تشمل خلجانا أو **سندات تاريخية**، بشرط أن تقبل الدولة التي أصدرت ذلك الإعلان،...".

المطلب الثانى

الطبيعة القانونية الخاصة للمياه التاريخية

تتجسد القيمة القانونية الخاصة الممنوحة للمياه التاريخية–فيما قررته قواعد القانون الدولي للبحار–في منح الاختصاص الحصري لهذه الفئة من المياه لصالح الدولة الساحلية صاحبة الادعاء التاريخي؛ ولكي تكتمل عناصر الصورة الحقيقة لهذه المعاملة، ينبغي التعرض لموقف القانوني الدولي للبحار من تحديد الجهة المكلفة بـ "عبء الإثبات" في ذلك الشأن.

وهو ما نتعرض له، وذلك على النحو التالى:

أولا) السيادة الكاملة للدولة الساحلية على المياه التاريخية.

جاءت المياه التاريخية _أو بعبارة أدق الخلجان التاريخية_ بوصفها أحد أبرز الاستثناءات الواردة على تطبيق قواعد القانون الدولى للبحار كما تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، التى دخلت حيز النفاذ فى ١٦ نوفمبر عام١٩٩٤. إذ فى البداية جاء نص المادة العاشرة من الاتفاقية[١]

---

[١] المادة العاشرة من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ " الخلجان :
١_لا تتناول هذه المادة إلا الخلجان التي تعود سواحلها لدولة واحدة.
٢_لأغراض هذه الاتفاقية، يراد بالخليج انبعاج واضح المعالم يكون توغله بالقياس إلى عرض مدخله على نحو يجعله يحتوي على مياه محصورة بالبر ويشكل أكثر من مجرد انحناء للساحل. غير أن الانبعاج لا يعتبر خليجا إلا إذا كانت مساحته تعادل أو تفوق

كى يحدد النظام القانونى للخلجان الوطنية، حيث عدتها الاتفاقية بمثابة مياه داخلية تخضع لـ " السيادة الكاملة " من جانب الدولة الساحلية، وذلك حال كانت المسافة بين حدي أدنى الجزر لنقطتي المدخل الطبيعي للخليج لا تتجاوز (٢٤) ميلا بحريًا، أما ما يزيد عن تلك المسافة، فإنها تدخل فى حساب المياه الإقليمية الخاضعة لـ " سيادة محدودة " من جانب الدولة الساحلية وتخضع فى ذلك لأهم قيد، وهو حق المرور البرئ للسفن الأجنبية.

ومع ذلك، جاءت المادة ٦/١٠ التى تقابل المادة ٧ /٦ من اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الإقليمى والمنطقة المجاورة لعام ١٩٥٨_ لكى تقرر خروج ما يسمى بـ " الخلجان التاريخية " من تلك القواعد العامة، بما قد يعنى منح مقتضيات السيادة الكاملة للدولة الساحلية على كافة أجزاء الخليج بما فى ذلك المساحات التى تزيد عن ٢٤ ميلًا، وهو خروج واضح عن القواعد العامة

مساحة نصف دائرة قطرها خط يرسم عبر مدخل ذلك الانبعاج .

٣_ مساحة الانبعاج، لغرض القياس، هي المساحة الواقعة بين حد أدنى الجزر حول شاطئ الانبعاج وبين خط يصل بين حد أدنى الجزر على نقطتي مدخله الطبيعي، وحيث يكون للانبعاج بسبب وجود جزر أكثر من مدخل واحد، يرسم نصف الدائرة على قطر يعادل طوله مجموع أطوال الخطوط المرسومة عبر المداخل المختلفة، وتحتسب مساحة الجزر الموجودة داخل الانبعاج ضمن مساحة الانبعاج كما لو كانت جزءا من مساحته المائية.

٤_ إذا كانت المسافة بين حدي أدنى الجزر لنقطتي المدخل الطبيعي لخليج ما لا تتجاوز ٢٤ ميلا بحريا جاز أن يرسم خط فاصل بين حدي أدنى الجزر المذكورين، وتعتبر المياه الواقعة داخل هذا الخط مياها داخلية.

٥_ حيث تتجاوز المسافة بين حدي أدنى الجزر لنقطتي المدخل الطبيعي لخليج ما ٢٤ ميلا بحريا، يرسم خط أساس مستقيم طوله ٢٤ ميلا بحريا داخل الخليج بطريقة تجعله يحصر أكبر مساحة من المياه يمكن حصرها بخط له هذا الطول.

٦_ لا تنطبق الأحكام الآنفة الذكر على ما يسمى بالخلجان "التاريخية" ولا في أية حالة يطبق فيها نظام خطوط الأساس المستقيمة المنصوص عليه في المادة ٧.

المقررة لأقرانه من الخلجان، التى تتطابق معه فى المساحة ذاتها، ولا تتمتع بالاستثناء ذاته، نظرًا لأنها ليست " تاريخية ".

وإعمالا لقاعدة خط ال٢٤ ميلا الواردة فى اتفاقية الأمم المتحدة، فإن هناك العديد من الخلجان على المستوى الدولى، التى سوف تخرج من نطاق الخلجان الداخلية، وهو الأمر الذى قد يثور معه ادعاءات المطالبة التاريخية من جانب الدول الساحلية بالنسبة لهذه الخلجان، وذلك إذا ما أرادت إبقاء سيادتها الكاملة عليها؛ ومن أمثلة هذه الخلجان التى تتجاوز فتحتها الواصلة ٢٤ ميلا بحريا نجد كلاً من؛ [١] الأراضى الأسترالية التى تضم (خليج سبنسر Spencer الذى يبلغ اتساع فتحته ٤٨ ميلا بحريا)، وكذلك (خليج St.Vincent's الذى يبلغ اتساع فتحته ٢٨ ميلا بحريا)، وكذلك (خليج Hervey الذى يبلغ اتساع فتحته ٣٨ ميلا بحريا)_ كما تشتمل تونس على خليج قابس Gabes الذى يبلغ اتساع فتحته ٥٠ ميلا بحريا) _ كذلك نجد فى كندا (خليج هدسون Hudson الذى يصل عرضه لـ ٦٠٠ ميل بحرى).

كما حاولت بعض الدراسات وضع قائمة تتضمن الإشارة إلى العديد من المناطق المائية التى صاحبتها ادعاءات تاريخية من جانب الدول الساحلية المشاطئة لها؛ وذلك بالاعتماد على مذكرة الأمانة العامة للأمم المتحدة فضلا عن إشارات جانب من الفقه القانون الدولى الذي تعرض لهذه المسألة، ومن تلك المناطق نذكر على سبيل المثال [٢]؛ خليج العرب، وخليج السلوم (مصر

---

(1) Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations 24 February to 27 April 1958 : A/CONF.13/1.

متاح عبر الموقع الرسمى لمنظمة الأمم المتحدة عبر الرابط التالى :

http://legal.un.org/docs/?path=../diplomaticconferences/1958_los/docs/english/vol_1/a_conf13_1.pdf&lang=E

(2) Symmons,Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Boston, MA: Martinus Nijhoff Publishers, (2008) , pp.301-304.

)، مصب نهر بليت(الأرجنتين)، خليج سرت(ليبيا)، خليج جرانفيل " أو خليج كانكال "(فرنسا)، وخليج ستالين، وخليج بورغاس(بلغاريا)، وخليج تورنتو (إيطاليا)، وقناة بريستول(المملكة المتحدة)، وخليج مونتيري، وخليج سانتا مونيكا، وخليج تشيسابيك(الولايات المتحدة الأمريكية)، خليج تونكين(فيتنام)، البحر الأبيض، وبحر أزوف، وبحر كارا(روسيا).

والجدير بالذكر أن اتفاقية الأمم المتحدة أطلقت العنان أمام الأثر القانونى الناتج عن تطبيق هذا الاستثناء، إذ تملك الدولة الساحلية فى مواجهة خليجها نتيجة اكتسابه للصفة "التاريخية" كافة السلطات _غير الملاحية والملاحية أيضا_ وذلك فى مواجهة كافة أجزاء الخليج ابتداء من خط الاساس وحتى مدخله، وهو وضع قانونى مماثل تماما لسلطاتها على مياهها الداخلية[١][٢]. ومن ثم نجد أن الاتفاقية لم تنتقص من السطات السيادية للدولة الساحلية على الخليج التاريخى، نتيجة تطبيق هذا الاستثناء فى مواجهة الأجزاء الزائدة عن خط ال٢٤ ميلا، وذلك أسوة بما هو معمولا به وفق استثناء آخر وهو " خطوط الأساس المستقيمة " التى تسمح بدخول الخلجان الوطنية التى يتجاوز مدخلها ال٢٤ ميلا فى نطاق المياه الداخلية، إذ نجدها فى هذه الحالة قد ألزمت الدولة الساحلية بالسماح بحق المرور البرى للسفن الأجنبية فى المنطقة التى تتجاوز ال٢٤ ميلا بحريا مقاسه من خطوط الاساس غير المستقيمة[٣].

---

[١] انظر فى المعنى نفسه: د.حازم محمد عتلم، الوجيز فى القانون الدولى العام، المرجع السابق، ص ٢٤٠.

[٢] راجع للمزيد من التفاصيل حول النظام القانونى للمياه الداخلية : د. إبراهيم محمد العنانى، دراسات فى القانون الدولى للبحر، مرجع سابق، ص ٣٢٥_٣٢٩.

[٣] **تنص المادة الثامنة فى فقرتها الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ على أن** " ١_... ٢_ حيث يؤدى تقرير خط الأساس المستقيم وفقا للطريقة المبينة

ويلاحظ هنا، أن محكمة العدل الدولية كانت قد استبقت اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ فى تحديد الأثر القانونى المترتب على امتلاك المنطقة المائية لخصائص الصفة التاريخية. إذ ذهبت المحكمة عام ١٩٥١ فى النزاع بين المملكة المتحدة والنرويج بشأن مصائد الأسماك، إلى أنه " يقصد بـ "المياه التاريخية" عادة المياه التي تعامل كمياه داخلية، ولكنها لا تملك خصائصها لولا كونها تحمل عنوانًا تاريخيًا"[1].

وعلى الرغم من الأثر القانونى البالغ الأهمية المترتب على إصباغ الصفة "التاريخية" على أحد الخلجان الوطنية، لم تتضمن نصوص الاتفاقية منذ نشأتها وحتى اليوم أي تعريف واضح ومنضبط للمقصود بتلك الصفة_ وكأن مفهوم هذا المصطلح من المسائل المعروفة والمسلم بها على المستوى القانونى الدولى_ أو على الأقل وضع معيار يمكن الارتكان إليه فى حسم هذه المسألة!. وذلك على الرغم من مناشدة مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بقانون البحار للجمعية العامة فى ٢٧ أبريل ١٩٥٨ أن تطلب من لجنة القانون الدولى فى أقرب وقت إعداد دراسة خاصة بـ " النظام القانونى للمياه التاريخية بما فى ذلك الخلجان التاريخية" وتقديم التوصيات المناسبة بشأنها، وهو الطلب

في المادة ٧ إلى حصر مساحات مائية وجعلها مياها داخلية بعد أن لم تكن تعتبر كذلك من قبل، ينطبق على تلك المياه حق المرور البرئ كما هو منصوص عليه في هذه الاتفاقية. ".

(1) " By "historic waters" are usually meant waters which are treated as internal waters but which would not have that character were it not for the existence of an historic title."
_Fisheries case, Judgment of December 18th, I95I: I.C. J. Reports 1951, p. 130.

الذى استجابت له بالفعل الجمعية العامة فى ٧ ديسمبر ١٩٥٩[١]، ومع ذلك لم يتم ترجمة هذا الأمر فعليا سواء فى اتفاقية جنيف عام ١٩٥٨ أو فى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢.

ويبدو أن الدافع وراء تجاهل واضعى اتفاقيتى قانون البحار لذلك الأمر يتمثل فى أنهم أرادوا _قدر الإمكان_ ضمان أكبر عدد من تصديقات الدول، ولا شك أن تجاهلهم لوضع الخلجان التاريخية بوصفه استثناءً على القواعد العامة الواردة فى القانون الدولى للبحار، يُعدّ خسارة مؤكدة لتصديقات العديد من الدول التي تدعى ببسط سيادتها على أجزاء من المياه بوصفها مياهًا تاريخية لها.

ومما زاد الأمر سوءًا نحو هذه الحالة من الضبابية وتأجيج الصراعات المختلفة بين الدول بسبب هذه الادعاءات التاريخية، أن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ قد تنازلت عن فرصة ذهبية للإبقاء على هذه الخلافات فى بوتقة القضاء الدولى _سواء أكانت المحكمة الدولية لقانون البحار، أو محكمة العدل الدولية، أو محكمة تحكيم دولية خاصة_[٢] وذلك

---

[١] قرار الجمعية العامة رقم ١٤٥٣ (الدورة ١٤) بعنوان " دراسة النظام القانونى للمياه التاريخية بما فى ذلك الخلجان التاريخية " متاح على الموقع الرسمى للأمم المتحدة عبر الرابط التالى :

http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/RES/1453(XIV)&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/8_4.shtml&Lang=A

[٢] **المادة ٢٨٧** " اختيار الإجراء" ١_ تكون الدولة، عند توقيعها أو تصديقها على هذه الاتفاقية أو انضمامها إليها أو في أي وقت بعد ذلك، حرة في أن تختار بواسطة إعلان مكتوب واحدة أو أكثر من الوسائل التالية لتسوية المنازعات المتعلقة بتفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها: أ- المحكمة الدولية لقانون البحار المنشأة وفقا للمرفق السادس؛ ب- محكمة العدل الدولية؛ ج- محكمة تحكيم مشكلة وفقا للمرفق السابع؛ د- محكمة تحكيم خاص، مشكلة وفقا للمرفق الثامن لفئة أو اكثر من فئات المنازعات المحددة فيه؛....".

عن طريق ما سمحت به المادة ٢٩٨[١] للدول الأطراف من أن تُستثنى الخلافات المتعلقة بالادعاءات المائية التاريخية من نطاق الاختصاص

[١] المادة ٢٩٨ " الاستثناءات الاختيارية من تطبيق الفرع ٢ " لأي دولة عند توقيعها أو تصديقها على هذه الاتفاقية أو انضمامها إليها، أو في أي وقت بعد ذلك، ودون الإخلال بالالتزامات الناشئة بمقتضى الفرع ١، أن تعلم كتابيا أنها لا تقبل واحدا أو أكثر من الإجراءات المنصوص عليها في الفرع ٢ فيما يتعلق بواحدة أو أكثر من فئات المنازعات التالية: (أ) "١" المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق المواد ١٥ و٧٤ و٨٣ المتصلة بتعيين الحدود البحرية، أو تلك التي تشمل خلجانا أو سندات تاريخية، بشرط أن تقبل الدولة التي أصدرت ذلك الإعلان، حينما ينشأ نزاع بعد بدء نفاذ هذه الاتفاقية ولا يكون قد تم التوصل إلى اتفاق خلال فترة معقولة من الزمن في المفاوضات بين الأطراف، بإخضاع النزاع بناء على طلب أي طرف في النزاع للتوفيق بموجب الفرع ٢ من المرفق الخامس، وكذلك بشرط أن يستبعد من هذه الإجراءات أي نزاع يستدعي بالضرورة النظر في نفس الوقت في أي نزاع غير مسوى يتعلق بحقوق سيادة أو حقوق أخرى على أرض إقليم بري أو جزيري؛ "٢" بعد أن تقدم لجنة التوفيق تقريرها الذي ينبغي أن يذكر الأسباب التي استند إليها، تتفاوض الأطراف حول اتفاق يقوم على أساس ذلك التقرير، فإذا لم تسفر هذه المفاوضات عن اتفاق، تحيل الأطراف بالتراضي المسألة إلى واحد من الإجراءات المحددة في الفرع ٢، ما لم تتفق على غير ذلك؛ " ٣" لا تنطبق هذه الفقرة الفرعية على أي نزاع بشأن الحدود البحرية تمت تسويته نهائيا عن طريق ترتيب بين الأطراف، ولا على أي نزاع من هذا القبيل يجب أن يسوى وفقا لاتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف ملزم لهذه الأطراف؛

(ب) المنازعات المتعلقة بالأنشطة العسكرية، بما فيها الأنشطة العسكرية للسفن والطائرات الحكومية القائمة بخدمة غير تجارية، والمنازعات المتعلقة بأنشطة تنفيذ القوانين بصدد ممارسة حقوق سيادية أو ولاية مستثناة من اختصاص أية محكمة بموجب الفقرة ٢ أو الفقرة ٣ من المادة ٢٩٧. (ج) المنازعات التي يمارس بصددها مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة الوظائف التي خصه بها ميثاق الأمم المتحدة، ما لم يقرر مجلس الأمن رفع المسألة من جدول أعماله أو ما لم يطلب من أطراف النزاع حله بالوسائل المنصوص عليها في هذه الاتفاقية. ٢_ لأية دولة طرف أصدرت إعلانا بموجب الفقرة ١ أن تسحبه في أي وقت، وأن تقبل بإخضاع نزاع استبعدته بهذا الإعلان لأي من الإجراءات المحددة في هذه الاتفاقية. ٣_ ليس لدولة طرف أصدرت إعلانا بموجب الفقرة ١ أن تخضع نزاعا يقع

القضائى للمحاكم الدولية، وعلى نحو قوض كثيرا من فعاليتها نحو تعزيز وتأمين السلام العالمى فى مواجهة هذه الادعاءات التاريخية.

وعلى الرغم من الإيمان الكامل والتام بأن إيكال مهمة وضع تعريف وتحديد للشروط القانونية اللازمة لاكتساب المنطقة المائية صفة " التاريخية " إلى القضاء الدولى، لن يحل تلك الإشكالية بطريقة جذرية، ولا يستطيع أن يقضى تماما على حالة عدم اليقين القانونى والغموض الذى يحيط بتلك المسألة، والذى تستغله بعض الدول فى توسيع مزاعمها التاريخية غير المبررة، ولكنه _على الأقل_ يعد أخف الخيارات ضررا فى ظل حالة الإغفال الدولى التعاهدى لهذه المسألة[١].

ضمن فئة من فئات المنازعات المستثناة لأي من الإجراءات في هذه الاتفاقية ضد أية دولة طرف أخرى دون موافقة ذلك الطرف.

٤_إذا أصدرت دولة طرف إعلانا بموجب الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ١، جاز لأية دولة طرف أخرى أن تخضع للإجراء المحدد في هذا الإعلان أي نزاع يقع ضمن فئة من فئات المنازعات المستثناة، ضد الدول المعلنة.

٥_ لا يؤثر أي إعلان جديد أو سحب إعلان بأي وجه في الدعوى القائمة أمام محكمة وفقا لهذه المادة، ما لم تتفق الأطراف على غير ذلك.

٦_ تودع الإعلانات وإشعارات سحبها الصادرة بموجب هذه المادة لدى الأمين العام للأمم المتحدة، الذي يحيل نسخا منها إلى الدول الأطراف.

[١] انظر رأى المندوب اليابانى السيد يوكوتا خلال مؤتمر الأمم المتحدة لقانون البحار فى اجتماعه السابع والأربعين بتاريخ ١٥ أبريل عام ١٩٥٨، الذى ذهب فيه إلى أنه " لا يمكن ترك تعريف الخلجان التاريخية للمحاكم التحكيمية أو القضاء الدولى الذى يتعامل مع النزاعات. وكان تعريف هذه الخلجان جزءًا من مهمة التدوين ولا يمكن تركها للمحاكم."
_A/CONF.13/C.1/SR.46-50. P.145

_ وثيقة متاحة باللغة الانجليزية عبر الموقع الإلكترونى الرسمى للأمم المتحدة عبر الرابط التالى :

هذا، ويختلف مصطلح "المياه التاريخية" عن مصطلح آخر دارج الاستعمال كذلك فى القانون الدولى للبحار وهو "الحقوق التاريخية"، فإذا كان المصطلحان يتشابهان إلى حدٍ كبير فى الأسس والمعايير القانونية المتخذة فى التحقق من وجودهما، فإنهما يختلفان فى نطاق الأثر القانونى المترتب على كليهما؛ وتفسير ذلك يتمثل فى أن مصطلح " المياه التاريخية " يشير إلى ادعاءات بالسيادة الكاملة(الملاحية وغير الملاحية) للدولة الساحلية على المنطقة المائية محل المطالبة بالصفة التاريخية، بينما يستخدم مصطلح "الحقوق التاريخية" فى الإشارة إلى أن ادعاءات الدولة الساحلية على المنطقة المائية تقف عند حد الاستخدامات الاقتصادية لهذه المنطقة (وخصوصا حقوق الصيد التاريخية)[١] دون أن تمتد إلى الاستئثار بالاختصاصات الملاحية كذلك[٢].

---

http://legal.un.org/diplomaticconferences/1958_los/docs/english/vol_3/sr_46_50.pdf

[١] انظر على سبيل المثال بعض النزاعات التى عُرضت أمام محكمة العدل الدولية، والتى اقتصر موضوعها على المطالبة بـ " حقوق الصيد التاريخية " لكل من المملكة المتحدة وألمانيا الاتحادية فى مواجهة أيسلندا، وذلك دون أن يمتد الأمر إلى مطالبات بادعاءات السيادة الكاملة التاريخية لكلا الدولتين على المنطقة البحرية بالكامل والملاصقة للبحر الاقليمى الأيسلندى الذى تقبع فيها المصائد السمكية محل المطالبة :

_Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment of July 25, 1974. I.C.J. Reports 1974. P. 3.

_Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment of July 25, 1974. I.C.J. Reports. 1974. P. 175.

[٢] للمزيد من التفاصيل حول هذا التمييز راجع :

- Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit pp.4-6.

ومن الجدير بالذكر هنا، الإشارة إلى أن إقرار المطالبة التاريخية وما ينتج عنها من آثار قانونية حصرية، غالبًا ما تأتى لحساب دولة واحدة، وهذا هو الاتجاه الغالب فى الواقع العملى، إلا أنه ليس هناك ما يمنع قانونا أن تأتى لمصلحة عدة دول فى الوقت ذاته، خصوصا إذا كان بينهم اتفاق على المطالبة التاريخية بالمنطقة المائية، وذلك طالما توافرت فى حقهم الأركان والمتطلبات القانونية الرئيسية لاكتساب الصفة التاريخية على المنطقة المائية محل المطالبة[١]. وهذا الأمر هو ما ذهب إليه جانب من الفقه القانوني[٢] الذي أكد أن خليج العقبة " خليج تاريخي"، وذلك على الرغم من أنه تطل عليه أربع دول_ وليس دولة واحدة فقط_ وهم (مصر، والسعودية، والأردن، وفلسطين المحتلة)، وقد آلت إليهم السيادة على الخليج من الدولة العثمانية بعد انهيارها، ولم يكن الخليج مستخدما في الملاحة الدولية، واقتصرت الملاحة فيه على الدول المشاطئة فقط، وذلك حتى إبرام معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية عام ١٩٧٩[٣].

---

[١] حيث خرج اتجاه _منتقدا_هزيلا من الناحية القانونية، يرى أنه لا يمكن أن يوصف خليج يستعمل فى الملاحة بين عدة دول بأنه " خليج تاريخي". مشار إليه فى : د.زكى هاشم، المرجع سابق، ص١٧.

[٢] انظر على سبيل المثال د. إبراهيم العنانى " النظام القانوني للملاحة عبر المضايق العربية "، شؤون عربية (جامعة الدول العربية _ الأمانة العامة)، العدد ٧٠، ١٩٩٢، ص١٤١. انظر كذلك؛ د. عدنان البكرى، معاهدة السلام المصرية – الاسرائيلية وحقوق العرب في خليج العقبة، مجلة المستقبل العربى (مركز دراسات الوحدة العربية)، المجلد رقم ٨ العدد ٨٣، (١٩٨٦)، ص٨٦ وما يليها.

[٣] فيما يتعلق بجغرافية خليج العقبة، فإن طول سواحله تبلغ (٢٣٠) ميلا، ومحاطة بأربع دول، وهم مصر (١٢٥ ميل)، والسعودية (٩٥ ميل)، والأردن (٤ أميال)، وأراضى تحتلها إسرائيل (٦ أميال)، ويبلغ عرض مدخل الخليج بين الساحلين المصرى والسعودى مسافة (٧) أميال تقريبا، ويتواجد فى ذلك المدخل العديد من الشعاب المرجانية والصخور

كذلك دعم القضاء الدولى ذلك الأمر، ومن ذلك حكم محكمة العدل لأمريكا الوسطى عام ١٩١٧ بخصوص خليج فونسيكا[١]،الذى تطل عليه ثلاث دول؛ وهم (السلفادور وهندوراس ونيكاراغوا)، والذى يأتى بوصفه واحدًا من أهم الأحكام الدولية الداعمة لإقرار نظام المياه التاريخية لصالح أكثر من دولة واحدة، ومن ثَمّ رفضه لفكرة إنكار الصفة التاريخية لمجرد كون المنطقة المائية مستخدمة فى الملاحة من جانبهم.

كذلك جاء التسليم بذلك الأمر من جانب المذكرة التى أعدتها الأمانة العامة للأمم المتحدة، وذلك فى دراستها الى أعدتها بعنوان " النظام القضائي للمياه التاريخية بما في ذلك الخلجان التاريخية " إذ جاء بها الآتى " إذا كانت

بالإضافة إلى وجود جزيرتى " تيران " و" صنافير "، وكل هذا يجعل الولوج داخل الخليج متعذرا، اللهم إلا عبر مضيق وحيد وهو " مضيق تيران " الذى يقع بين الساحل المصرى وجزيرة تيران القريبة من ذلك الساحل بـ (٣) أميال، ويبلغ عرض ذلك الممر الملاحى (٥٠٠) مترا فقط فى منطقة رأس نصرانى وشرم الشيخ. راجع : د. عمر زكي غباشى، الوضع القانوني لخليج العقبة ومضايق تيران، المجلة المصرية للقانون الدولي، مج ١٣(١٩٥٧)، ص١٣٨. راجع كذلك للمزيد من التفاصيل: د.عبدالله شاكر الطائى، النظرية العامة للمضايق (دراسة تطبيقية على مضايق تيران وباب المندب)، مطبعة الاستقلال الكبرى، (١٩٧٤)، ص ٢٧٠-٢٧٤.

[١] خليج فونسيكا خليج دولى، محاط بشواطئ ثلاث دول هى السلفادور وهندرواس ونيكارجوا، وكان يقع تحت السيادة الاسبانية منذ عام ١٥٢٢ وحتى عام ١٨٢١، ثم تحت جمهورية أمريكا الوسطى الفيدرالية التى تفككت عام ١٨٣٩، ومنذ تلك اللحظة صارت الدول الثلاث بمنزلة الورثة الشرعيين للسيادة الإسبانية على الخليج، وذلك بحكم التبعية الجغرافي وأغراض الدفاع المشترك.
_" The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917)p.705.

جميع الدول المتجاورة تعمل معًا من أجل المطالبة بحق الملكية التاريخية للخليج، فإنه يبدو من حيث المبدأ أن ما قيل أعلاه بشأن المطالبة بحق ملكية تاريخية من جانب دولة واحدة ينطبق على هذه المجموعة من الدول "[١].

ثانيًا) الجهة صاحبة " عبء الاثبات " فى شأن الصفة التاريخية.

نرى أنه قبل التعرض للمتطلبات القانونية اللازمة لاكتساب المنطقة المائية صفة "التاريخية"، يجب التعرض أولًا لمسألة " عبء الإثبات " فى ذلك الشأن؛ إذ يثور تساؤل مهمُ حول الطرف الذى يقع عليه " عبء الإثبات " فيما يتعلق بمدى اكتساب أو فقدان المنطقة المائية للصفة التاريخية، فهل يطلب من الدولة الرافضة لهذه الصفة أن تثبت فقدان المنطقة المائية للأركان الأساسية اللازمة لاكتسابها الصفة التاريخية، أم على العكس من ذلك يطلب من الدولة الساحلية _صاحبة الادعاء التاريخى_ أن تقيم الدليل على استيفاء المنطقة المائية المزعومة للأركان والمتطلبات القانونية اللازمة لاكتسابها بالفعل هذه الصفة؟.

فى الحقيقة إن الاجابة عن هذا التساؤل هى الوجه الآخر للإجابة عن تساؤل آخر، وهو: هل الصفة التاريخية للمنطقة المائية هى القاعدة العامة، (ومن ثَمّ يقع عبء الإثبات على الدولة المعترضة على الادعاءات التاريخية التى تطلقها الدولة الساحلية)، أم الاستثناء(ومن ثَم يقع عبء الإثبات على الدولة المدعية باكتساب المنطقة المائية للمتطلبات القانونية التاريخية)؟.

---

(1) "Juridical régime of historic waters, including historic bays " A/CN.4/143. P.21.para.147. Extract from the Yearbook of the International Law Commission: 1962 , vol. II

ولا شك أن الاجابة عن هذا التساؤل كانت واضحة من جانب قواعد القانون الدولى للبحار وذلك كما عبرت عنه اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨، ثم أكدته اتفاقية الأمم المتحدة لعام ١٩٨٢، إذ جاءت **المادة** ٤/١٠ لكى تضع القاعدة العامة فى رسم خطوط الأساس الخارجية للمياه الداخلية فى حالة الخلجان الوطنية(أولا) لتقرر أنه " إذا كانت المسافة بين حدي أدنى الجزر لنقطتي المدخل الطبيعي لخليج ما لا تتجاوز ٢٤ ميلا بحريا جاز أن يرسم خط فاصل بين حدي أدنى الجزر المذكورين، وتعتبر المياه الواقعة داخل هذا الخط مياها داخلية." ثم جاءت الفقرة الخامسة لكى تقرر القاعدة العامة كذلك فى حالة الخلجان التى تتجاوز فتحتها ٢٤ ميلا بحريا(ثانيا) إذ ذهبت إلى أنه " حيث تتجاوز المسافة بين حدي أدنى الجزر لنقطتي المدخل الطبيعي لخليج ما ٢٤ ميلا بحريا، يرسم خط أساس مستقيم طوله ٢٤ ميلا بحريا داخل الخليج بطريقة تجعله يحصر أكبر مساحة من المياه يمكن حصرها بخط له هذا الطول." وأخيرًا، تأتى الفقرة السادسة من المادة ذاتها، لكى تخرج حالة " الخلجان التاريخية " من الإطار العام المتبع فى تنفيذ القواعد السابقة، إذ ذهبت إلى أنه " لا تنطبق الأحكام الآنفة الذكر على ما يسمى بالخلجان "التاريخية "" وهو الأمر الذى يفهم منه أن اكتساب المياه للصفة التاريخية لهو الاستثناء على الأصل العام[١].

---

[١] وقد أكد العديد من رجال الفقه الدولى تلك " الطبيعة الاستثنائية " للنظام القانونى المطبق على المياه التاريخية، وكونها خروجا عن تطبيق القواعد العامة للقانون الدولى البحار. إذ ذهب Bouchez فى تعريفه للمياه التاريخية، إلى أنها هى " المياه التي تمارس عليها الدولة الساحلية، خلافا لقواعد القانون الدولي المطبقة عموما..."

Bouchez, L.J. " The Regime of Bays in International Law" Sythoff, Leyden, 1964, at 281.

according to : Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit, p.1.

ومن ثم بالترتيب على ما سبق، فإن الدولة صاحبة الادعاء التاريخى على المنطقة المائية هى التى يقع عليها "عبء إثبات" إقامة الدليل على استيفاء المنطقة المائية لكافة المتطلبات القانونية اللازمة فى هذا الشأن، وذلك بغض النظر عما إذا كانت هى التى بادرت باللجوء إلى المحكمة الدولية من عدمه[١].

وأخيرًا، فى مواجهة إغفال القانون الدولى للبحار " التعاهدى " لتعريف المياه التاريخية بأنواعها كافة، فإنه لا يسعنا سوى محاولة البحث عن وضع تعريف واضح ومحدد فى ضوء قواعد القانون الدولي العرفى، وهو ما يجعلنا نتعرض لممارسات الدول فى ذلك الشأن، فضًلا عن التعرض لأحكام المحاكم الدولية والوطنية، مع ضرورة عدم إغفال آراء الفقه الدولى، وذلك على الرغم من كونه مصدرا ثانويا للقانون الدولى، إلا أنه يعول عليه كثيرا فى الكشف عن اتجاهاته وتفسيرها كذلك.

كذلك نلجأ للعديد من السوابق القضائية على الصعيدين المحلي والدولي، وذلك فى محاولة لاستخلاص الأسباب المشتركة الدافعة إلى الاعتراف بالملكية التاريخية للمياه، وهذا هو موضوع المبحث الثانى من تلك الدراسة.

---

[١] وهذا هو الاتجاه الغالب فى الفقه الدولى :

See: Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit ,p.49.

_Yates III, George Talmadge. "International Law and the Delimitation of Bays." NCL Rev,Vol. 49,N.5 (1970):p. 963.

المبحث الثانى

الأركان القانونية الأساسية للمياه التاريخية

تتمثل نقطة الانطلاق هنا، فيما قررته محكمة العدل الدولية فى حكمها الصادر بتاريخ ٢٤ فبراير عام ١٩٨٢، بخصوص النزاع بين تونس وليبيا حول الادعاءات التاريخية لمنطقة الجرف القارى، من أنه " لا يوجد تعريف للمفهوم ولا تفصيل للنظام القضائي "للمياه التاريخية" أو "الخلجان التاريخية"... ومن الواضح أن الأمر لا يزال يخضع للقانون الدولي العام الذي لا ينص على " نظام " واحد لـ " المياه التاريخية " أو "الخلجان التاريخية"، ولكنه يوفر فقط نظاما محددا لكل من الحالات المعترف بها من " المياه التاريخية" أو "الخلجان التاريخية". "[١].

(1) " there is neither a definition of the concept nor an elaboration of the juridical regime of "historic waters" or "historic bays". ....It

وقد تباينت تعريفات الفقه القانونى لفكرة الخلجان التاريخية، فقد عرفها دكتور محمد حافظ غانم بأنها " عبارة عن خلجان تتغلغل فى أقاليم بعض الدول بحيث يكون من الخطر اعتبارها من البحار العامة مما أدى إلى استمرار وضع يد الدولة عليها واختصاصها بها دون اعتراض من جانب الدول الأخرى وقد جرى العرف الدولى على الاعتراف بسيادة الدولة عليها رغم أن الفتحة التى تصلها بالبحار العامة تزيد عن ٢٤ ميل بحرى "[١]

كما ذهب George N Barrie إلى أن " الخلجان التاريخية هي الخلجان التي تقوم الدولة الساحلية، خلافًا لقواعد القانون الدولي المطبقة عمومًا، بشكل واضح، وفعال، ومستمر، وعلى مدى فترة زمنية طويلة، بممارسة حقوق السيادة بقبول مجتمع الدول "[٢]

هذا، وعلى الرغم من الاختلاف الظاهرى الواضح والملموس فى التعبيرات والمصطلحات المستخدمة فى تجسيد الأسانيد القانونية المانحة للصفة التاريخية، فيمكننا بنظرة متفحصة لمجمل هذه المناقشات _سواء التى تمت على المستوى القانوني الرسمى أو حتى على مستوى الفقه الدولى_ أن

---

seems clear that the matter continues to be governed by general international law which does not provide for a single "regime" for "historic waters" or "historic bays", but only for a particular regime for each of the concrete, recognized cases of "historic waters" or "historic bays"."

_ Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya),Judgment, I.C.J. Reports 1982, P.59-60. Para.100.

[١] د. محمد حافظ غانم، النظام القانونى للبحار ،المرجع السابق، ص٣٩.

[2] "Historic waters are waters over which the coastal state, contrary to the generally applicable rules of international law, clearly, effectively, continuously, and over a substantial period of time, exercises sovereign rights with the acquiescence of the community of states." George N Barrie "Historical bays" Op.cit, p.62.

نجد هناك شبه اتفاق موضوعى واضح حول مضمون هذه النظرية، التى تدور حول متطلبين أو ركنين أساسيين فى ذلك، وهما: **ركن "إعمال السيادة الفعلية"** (مطلب أول)، **وركن " القبول أو التسامح الدولى "**(مطلب ثانى).

المطلب الأول

إعمال السيادة الفعلية

تأتى ممارسة السلطة الفعلية من جانب الدولة صاحبة الادعاء فى مقدمة المتطلبات الأولية والبديهية اللازمة لإثارة الادعاء بالصفة التاريخية على جزء المياه محل المطالبة، وقد تواترت الأحكام القضائية التى تعرضت لمسألة المياه التاريخية، وأشارت إلى هذا الركن بوصفه أحد أهم الأركان _بل وفى مقدمتها _ التى يُعول عليها فى تعريف "المياه التاريخية"، ومن ذلك حكم المحكمة العليا الأمريكية الصادر فى ٢٦ فبراير عام ١٩٨٥ فى النزاع بين الولايات المتحدة الأمريكية وولاية لويزانا حول الحدود البحرية، وفيه ذهبت المحكمة إلى أن " يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد ما إذا كان جسم

من المياه هو خليج تاريخي: (١) ممارسة السلطة على المنطقة من قبل الدولة المطالبة ؛(٢)..."[١].

ويفرض علينا الإلمام الوافي لهذا الركن الأساسي المتطلب في المياه التاريخية، أن نتعرض (أولًا) للمظاهر القانونية، والمادية المترجمة للسيادة الفعلية من جانب الدولة، أو الدول الساحلية على المنطقة المائية محل الادعاء، وشروط صحتها، ثم نتعرض (ثانيًا) إلى فكرة " المصالح الحيوية" التي أثارت خلافًا في العمل الدولي، حول مدى اعتبارها ركنا مستقلا، أم مجرد أحد أهم العوامل الداعمة لإعمال ركن ممارسة السيادة.

أولًا) مظاهر ممارسة السيادة الفعلية على المياه التاريخية وضوابطها القانونية.

لا تختلف كثيرًا مظاهر السيادة المطلوبة التى تجسد سلطة الدولة على مياهها التاريخية عن مظاهر سيادة الدولة على إقليمها البرى، إذ يعد الاثنان ذات طبيعة واحدة، وذلك على الرغم من بعض الاختلافات الطفيفة الراجعة إلى تباين طبيعة الإقليم البرى عن طبيعة المناطق البحرية[٢].

وفى حين أن الوجود المادى لسيادة الدولة على إقليمها البرى يتجسد عن طريق قيام مختلف أجهزة الدولة بالوظائف الثلاثة الرئيسية (التشريعية

---

(1) are to be taken into consideration in determining whether a body of water is a historic bay: (1) the exercise of authority over the area by the claiming nation; (2).."
_ **U.S. Supreme Court**: US v. Louisiana (Alabama and Mississippi Boundary case) No.9 Original, 470 U.S. 93(1985). P. 102, https://supreme.justia.com/cases/federal/us/470/93/

[٢] فى هذا المعنى انظر:
Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." Op.cit, p.7.

والقضائية والتنفيذية) والتى ينجم عنها _بوضوح وبشكل لا لبس فيه_ شعور سكان الإقليم البرى بالوجود الفعلي لهذه الدولة، فإنه من الصعب اللجوء إلى المعايير ذاتها في المناطق البحرية التي لا يوجد فيها عدد السكان الكافى لتطبيق هذا الوجود بدرجة الفعالية ذاتها[١]. ومع ذلك، فإنه يمكن اللجوء إلى المعايير المناسبة للمناطق البحرية، التى تكشف بوضوح عن كافة عناصر سيادة الدولة على المياه محل المطالبة، ومن ذلك على سبيل المثال موقف القوانين الداخلية من الولاية القضائية على تلك المياه، فضلا عن مدى قصر حقوق الصيد على مواطني الدولة، ومدى أنشطتها فى مجال حماية البيئة وبناء المنارات، ونشاط سفن قواتها المسلحة، وما إلى ذلك من الأنشطة[٢].

وأيا كانت صورة هذه الافعال التى تترجم المظاهر السيادية للدولة على المنطقة المائية، فإنه ينبغى أن تكون معبرة عن سيادة فعلية وحقيقية وليست ظاهرية أو شكلية، وهو الأمر الذى حرصت على تأكيده بعض المحاكم الوطنية؛ ومن ذلك ما ذهبت إليه إحدى المحاكم الأمريكية عام ١٩٦٤، إذ قضت أنه "يجب أن تكون الأنشطة التي تقوم بها الدولة في المنطقة المعنية (موضوعية بدرجة كبيرة)، وليست مجرد عبارات لفظية داخلية مدرجة التشريع الوطنية أو الإعلانات"[٣]، ثم أعادت المحكمة العليا الأمريكية تأكيد ذلك عام ١٩٩٧ وقد قررت أنه " يجب على الدولة الساحلية أن تمارس السيادة على

---

(1) Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Estudios Socio-Jurídicos, Vol. 5.(1) (2003):p.58.

(2) Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute (Erythrée / Yémen), Sentence du 9 octobre 1998. International Law Reports, Vol.114, Cambridge, Cambridge University Press, p.74-86. Referred to in : Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Op.cit, p.58.

(3) (US Court in 1964, CAB v. Island Airlines) Referred to in : Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit,p.163.

المنطقة بشكل فعال "[١]. ولا شك أن المطالبة بعنصر الفعالية هنا تسهم إلى حدٍ كبير فى إسقاط الإدعاءات والمطامع الوطنية المبالغ فيها بالملكية التاريخية على أجزاء شاسعة من أعالى البحار دون مبرر، وعلى نحو تعجز معه الدولة عمليًا عن الوفاء بممارسة سيادتها الوطنية على هذه الأجزاء، وهو ما قد يؤدى فى النهاية إلى بقائها دون استغلال ورقابة من جانب الدولة الساحلية، وفى الوقت ذاته حرمان المجتمع الدولى من فوائدها المختلفة ورقابته.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاختصاصات السيادية المعتبرة فى إصباغ الصفة التاريخية على المنطقة المائية المستهدفة، ينبغى أن تكون ذات طبيعة مشابهة للصلاحيات والسلطات التى تمارسها الدولة عادةً على مياهها الداخلية (اختصاصات مطلقة)، ومن ثَمّ لا يشفع للدولة فى مطالبتها بالملكية التاريخية أن تكون الاختصاصات السيادية التى تمارسها داخل المنطقة المائية " ناقصة " ومشابهة لما تقوم به الدولة فى بحرها الإقليمى أو منطقتها المتاخمة على سبيل المثال[٢].

وبالترتيب لما سبق، ولكي تستوفى المنطقة المائية هذا الركن، فإنه يجب أن تتمتع الدولة (أو مجموعة الدول) المشاطئة لها، بالحق الحصري في الاستخدامات الملاحية، وغير الملاحية لهذه المنطقة، بينما إذا اقتصر الاختصاص الحصري على الاستخدامات الاقتصادية فقط– دون الملاحية– فإنه لا يستقيم معها تحقق هذا الركن.

وتطبيقا للفكرة السابقة، فإن الدول العربية المشاطئة "لخليج العقبة"، "ومضيق تيران" ، لم تكتفِ في دعم صفتهم التاريخية بالاختصاصات

(1) Ibid. P.165.
(2) Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit p.174.

الاقتصادية الحصرية فقط، وإنما تستند كذلك على كونهم غير مستخدمين في الملاحة الدولية منذ القدم، وأنهم بمنزلة بحار مغلقة، قاصرة على استخدام سفن الدول المشاطئة فقط[١]، وهو ما أكدته الحكومة المصرية بمقتضى المرسوم الصادر منها بتاريخ ٢١ أبريل ١٩٢٩، الذى أعلنت فيه أن خليج العقبة " خليج إقليمي" يتبع السيادة المصرية[٢].

وتشير الحقائق إلى صحة الادعاءات التاريخية من جانب الدول العربية على خليج العقبة؛ إذ تؤكد تلك الدول أن سيادتهم على الخليج تمتد لأكثر من ألف عام دون منازعة؛ فقد ظل العرب يباشرون السيادة عليه حتى سنة ١٥١٧م، وهو تاريخ خضوعهم للدولة العثمانية، ثم ما لبثت أن استكملت الدولة العثمانية تلك السيادة حتى نهاية الحرب العالمية الأولى، التي شهدت انهيار الدولة العثمانية، ثم تستكمل الدول العربية الثلاث مقتضيات هذه السيادة الحصرية؛ وذلك باعتبارها الوريث الشرعي للدولة العثمانية[٣]، كما أن تاريخ بسط النفوذ الانفرادي للدولة العثمانية على ذلك الخليج ثابت؛ حيث ظل الخليج خلال هذه الفترة بمنزلة بحر داخلي للدولة العثمانية، التي كانت وحدها المتحكمة في أمنه، وسلامته، بل وكانت سفن الخليج المتجهة من العقبة إلى

---

(١) د. إبراهيم محمد العناني، دراسات في القانون الدولي للبحر، المرجع السابق، ص٣٦٧، وص ٣٧٢.

(٢) د. عبد المنعم محمد داوود، القانون الدولي للبحار، والمشكلات البحرية العربية، منشأة المعارف، بدون سنة نشر، ص٢٨٣.

(٣) د. محمد حافظ غانم، الوجيز في القانون الدولي العام، بدون تاريخ نشر، مكتبة كلية الحقوق _جامعة عين شمس، ص ٣٧٧_٣٧٨. راجع للمزيد من الشرح الوافي حول المراحل التاريخية للسيادة العربية على خليج العقبة: د.عبدالله شاكر الطائي، المرجع السابق، ص ٢٧٤ وما يليها.

ميناء جدة عبر البحر الأحمر، تتم برخصة خالصة من الدولة العثمانية وتحت رقابتها وتنظيمها[١].

إنَّ التصرفات السيادية _المعول عليها فى تحقق هذا الركن_ هى التصرفات الصادرة من السلطات الرسمية للدولة، وفى إطار مباشرة مهامها السيادية، ومن ثَمّ فإنه لا يجوز للدولة أن تتمسك بالأنشطة الخاصة التى يقوم بها الأشخاص المنتمون إليها _مهما كانت قوتها، واتساع نطاق إعمالها_ داخل المنطقة المائية المدعى بها، وذلك ما لم يكن القيام بها تم فى ظل تفويض مسبق منها أو تبنتها صراحة سواء بمقتضى عمل سيادى أو إجراء قانونى مثل صدور مرسوم أو تشريع ينظمها ويقرها[٢]. وتأكيدًا لذلك، ذهب أحد قضاة محكمة العدل الدولية وهو القاضى **Hsu Mo** _فى رأيه الفردى_ بمناسبة الحكم الصادر من المحكمة عام ١٩٥١ فى النزاع بين المملكة المتحدة والنروج بشأن مصائد الأسماك، إذ ذهب إلى أنه " دعمًا للقبها التاريخي، اعتمدت النرويج على الصيد الاعتيادي من جانب السكان المحليين وحظر الصيد من قِبَل الأجانب. وفيما يتعلق بأنشطة الصيد من سكان المناطق الساحلية، أريد أن أشير إلى أن الأفراد، من خلال القيام بمبادرات منهم، من أجل مصلحتهم الخاصة ودون تفويضهم السلطة فى ذلك من جانب حكومتهم، لا يمكن أن يضفى السيادة على الدولة، وهذا على الرغم من مرور الوقت وغياب المضايقات من جانب شعوب الدول الأخرى."[٣].

---

[١] د. عدنان البكري، مرجع سابق، ص٨٦. ماهر سيد عبد الواحد، مرجع سابق، ص٢٠.

[2] George N Barrie "Historical bays" Op.cit , pp.57-58.
د.عمر أبو بكر باخشب، المرجع السابق، ص٣٨.

[3] " In support of her historic title, Norway has relied on habitual fishing by the local people and prohibition of fishing by foreigners. As far as the fishing activities of the coastal inhabitants are concerned, I need only point out that individuals, by undertaking enterprises on their own initiative, for their own benefit and without

وفى الحقيقة على الرغم من تسليمنا بضرورة فعالية سيادة الدولة على المياه التاريخية، فإننا نتخوف منها كثيرًا؛ إذ إن مناط تخوفنا هنا بالتحديد هو ما قد يحدث من المغالاة فى درجة تلك الفعالية على النحو الذى يقلل_بلا شك_ كثيرًا من استيفاء متطلباتها فى حق دول العالم الثالث، نظرا لافتقارها الكثير من الإمكانيات التكنولوجية التى تُمكنها من بلوغ مستويات عالية من الفعالية على تلك المياه التاريخية وذلك بالمقارنة بما تمتلكه الدول المتقدمة فى ذلك الشأن؛ وعلى ذلك فإن أية محاولة للمبالغة فى تلك الفعالية، أو محاولة وضع نماذج أو قواعد نمطية " جامدة أو ثابتة " فى ذلك الشأن أمرُ غير منطقى، إذ يجب أن يراعى فى تقدير تلك الفعالية ظروف كل دولة على حدة ومدى قرب مستوى فعالية سيادتها على المياه التاريخية بمستواه على مياهها الداخلية المقررة بمقتضى القواعد العامة فى القانون الدولى للبحار. ولذلك فإن القرار النهائي في تحقق أو عدم تحقق فعالية سيادة الدولة فى مثل هذه الحالة، يجب أن يحسم بعيدًا عن المفاهيم المجردة، إذ إنها مسألة واقعية ينبغى ترك حسمها إلى المحكمة التى قد تدعى للبت فى النزاع، وهى تصل إلى تلك الحقيقة عن طريق مراعاة الظروف والحقائق الخاصة بالقضية بعيدًا عن أى جدل فقهى عديم الفائدة[١].

وتأتى التشريعات الوطنية والقرارات بقوانين أحد أبرز الأدوات السيادية التى قد تلجأ إليها الدولة لكى تُعبّر عن فرض سيادتها على المياه التاريخية، ومن أحدث تلك التشريعات نجد "المرسوم الإيطالي الصادر فى ٢٦ أبريل

---

any delegation of authority by their Government, cannot confer sovereignty on the State, and this despite the passage of time and the absence of molestation by the people of other countries. "
Fisheries case, Judgment of December 18th, I95I: I.C. J. Reports 1951, p. 157.

(1) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Springer, Dordrecht, (1965) p.255.

١٩٧٧" باعتبار خليج تارانتو خليجا تاريخيا لإيطاليا[١] كذلك نجد قرار مجلس الثورة الليبى الصادر فى ٩ أكتوبر عام ١٩٧٣ باعتبار خليج سرت خليجًا تاريخيًا لدولة ليبيا[٢].

كذلك تأتى ممارسة السلطة القضائية على المنطقة المائية محل الادعاء التاريخية بوصفها من أبرز الوسائل السيادية التى يمكن أن تكون معبرة بوضوح عن ممارسة فعالة من جانب الدولة على المنطقة محل المطالبة[٣].

ومن هنا، فقد أعطت محكمة العدل لأمريكا الوسطى فى النزاع المتعلق بخليج فونسيكا، مثالا واضحا على الأفعال الوطنية التى يمكن أن تقوم بها الدول والتى تترجم بها عمليا سيادتها الفعلية على مياهها التاريخية، وفى هذا الحكم ذهبت المحكمة إلى أنه " قد أكدت السلطات التمثيلية بشكل ملحوظ ملكيتها وامتلاكها السلمي في الخليج. أي، دون احتجاج أو تناقض من أي دولة على الإطلاق، ومن أجل تنظيمها السياسي ولأغراض الشرطة، قاموا

---

(1) Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Syracuse J. Int'l L. & Com, Vol.11 (1984) p.275.

(٢) د. زهير الحسيني، المرجع السابق، ص١٧٣. راجع كذلك للمزيد من التفاصيل حول الخلافات المتعلقة باعتبار خليج سرت الليبى من الخلجان التاريخية : د.عبد المنعم محمد داوود، المرجع السابق، ص ٢٩٥ وما يليها.

(٣) انظر فى ذلك الادعاءات النرويجية أمام محكمة العدل الدولية فى نزاعها مع المملكة المتحدة عام ١٩٥١، وهو النزاع الذى أسست فيه النرويج ادعاءاتها التاريخية على ممارسة السلطة القضائية على المنطقة محل المطالبة، وهو الادعاء الذى لاقى فى النهاية ترجيحا من المحكمة لصالح الحكومة النرويجية فى حكمها الصادر فى ١٨ ديسمبر عام ١٩٥١.
_Fisheries case, Judgment of December 18th, I95I: I.C. J. Reports 1951, p. 130.

بأفعال وسنوا قوانين تتعلق بالأمن القومي، ومراعاة الصحة واللوائح المالية. "[١].

ومع ذلك، ينبغى الإشارة إلى أن وجود مثل هذه التشريعات أو المراسيم (التى يمكن التعبير عنها بمصطلح المظهر القانونى للسيادة)، لا تكفى فى حد ذاتها للقول بتحقق ركن إعمال السيادة، إذ يشترط أن يرافقها مظاهر مادية لهذه السيادة على أرض الواقع، بل إن ذلك الأخير هو الأمر الحاسم فى الحكم على مدى تحقق ركن إعمال السيادة من عدمه، بينما يأتى المظهر القانونى بوصفه قرينة مدعمة، أو أداة إثبات تلجأ إليها الدول للتدليل على وجود تلك السيادة الواقعية[٢].

ويربط غالبية الفقه الدولى[٣] وكذلك المحاكم الدولية هذا الإعمال الفعلى لسيادة الدولة بضرورة استغراقه لفترة طويلة من الزمن، وذلك دون تحديد عدد سنوات معينة، وإنما دائما ما يُعبر عن ذلك الأمر بمصطلحات مرنة، ومن

---

(1) " the representative authorities have notoriously affirmed their peaceful ownership and possession in the Gulf; that is, without protest or contradiction by any nation whatsoever, and for its political organization and for police purposes, have performed acts and enacted laws having to do with the national security, the observance of health and with fiscal regulations. " The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917)pp.700-701.

[٢] وفى هذا المعنى انظر:

Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." Op.cit, p.7.

(3) Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Op.cit, p.296.

ذلك مصطلحات " سحيق " أو " قديم "[١]، كما يشترط أن يكون مستمرا لم يتخلله وقف أو قطع[٢].

ومن ثم يلعب عنصر الزمن دورًا كبيرا وبارزا فى تجسيد فكرة المياه التاريخية، إذ أن كلمة "تاريخية" الملصقة بمصطلح المياه هنا، إنما تُظهر بوضوح كافٍ أن أحد المتطلبات الجوهرية لنفاذ مثل هذه االسيادة إنما يعتمد على التاريخ أي " مرور الوقت "[٣].

ثانيًا) المصالح الحيوية بوصفها أحد العوامل الداعمة لإعمال السيادة الفعلية على المياه التاريخية.

تشير هذه الفكرة إلى أن المصالح الحيوية للدولة الساحلية وخصوصا فيما يتعلق بشقيها الأمنى والاقتصادى، تمثل عنصرا يجب الارتكان إليه فى

---

[١] من ذلك مثلا نجد حكم محكمة العدل لوسط أمريكا، وذلك فى النزاع حول خليج فونسيكا بين السلفادور ونيكارجوا، الذى استخدمت فيه المحكمة مصطلح " سحيق " بوصفه أحد العناصر المتطلبة فى الاعتداد بإعمال السيادة الفعلية من جانب الدولة على منطقة المياه محل المطالبة؛ كما وصفت المحكمة هذه الحيازة بأنها " مستمرة ".

" The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917)p.705.

[2] " In any event, the onus is on the claimant State to prove it's claim by showing ' immemorial' usage and ' acceptance', at least by implication,as well as the absence of any suspension or interruption." G. Scelle, Droit international Public, 2nd ed., Paris, 1946-47, pp.435-436. Referred to in : A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.19.

[٣] تعليق النرويج فى إحدى القضايا، مشار إليه فى :

_Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit p.2.

عملية البحث عن مدى استيفائها للمتطلبات اللازمة لمنح صفة " التاريخية " على جزء المياه محل المطالبة.

١_ مضمون عنصر المصالح الحيوية: تشير هذه الفكرة إلى أن المياه التاريخية تتميز بكونها ذات أهمية خاصة بالنسبة للدولة الساحلية؛ وذلك من أجل حماية مقتضياتها الأمنية والاقتصادية. ففيما يتعلق بـ (المقتضيات الأمنية)، فقد تكون سيطرة الدولة الساحلية على المياه التاريخية أحد المتطلبات الأساسية لتمكينها من الدفاع عن مقتضيات أمنها الوطنى، خصوصا إذا كان إقليمها البرى تحيطه مساحات مائية شاسعة، الأمر الذى يجعلها على مقربة من طرق المواصلات الدولية سواء البرية أو البحرية أو الجوية، وعلى نحو يجعلها فى حاجة ماسة إلى عمق خاص فيما يتعلق بقضايا الدفاع الوطنى عن أراضيها المطلة على هذه المياه، أما فيما يتعلق بـ (المقتضيات الاقتصادية) فهو ما قد يتحقق حالة كون الاقتصاد الوطنى للدولة الساحلية يعتمد بصفة أساسية على ما تحتويه تلك المنطقة من ثروات حية وغير حية مثل؛ الثروة السمكية، والمواد الطبيعية كالنفط والغاز، وما إلى ذلك)[١][٢].

---

[١] راجع فى ذلك : د.زهير الحسينى، المرجع السابق، ص ١٨١_١٨٣.

(٢) لاقت فكرة المصالح الحيوية، وخصوصا فى شقها الاقتصادي قبولا ودعما من جانب دول قليلة، ومن ذلك نجد النرويج التى أكدت أن فكرة المياه التاريخية التى اعتنقتها بمرسوم ١٨١٢ ينبغى أن يراعى فيها العديد من الاعتبارات؛ حيث ذهبت إلى " وقد تكون هناك عوامل ... أو اقتصادية ... ، مثل ...حيازة الحق في الصيد دون عائق، التي تمارسها سكان المناطق الساحلية منذ زمن بعيد وضروري من أجل عيشها ...". مشار إليه فى :
A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.21.

كذلك تعمقت البرتغال فى شرح هذه الفكرة، وذلك فى أثناء دعمها لفكرة الخلجان التاريخية؛ حيث ذهبت إلى "... أن هذه الخلجان هي في بعض الحالات معترف بأنها مناطق تكاثر، وتكاثر لأنواع معينة من الأسماك ذات قيمة تجارية وصناعية عالية. وتميل هذه الأنواع إلى

٢_ الخلاف القانوني حول مكانة " المصالح الحيوية " فى تحقق الصفة التاريخية: لقد أثير التساؤل عن مدى اعتبار فكرة المصالح الحيوية للدولة الساحلية أحد الأركان الأساسية لإطلاق وصف "التاريخية" على منطقة المياه محل المطالبة.

أ) الاتجاه الأول : فى هذا الشأن نجد بعض الآراء[١] قد دافعت عن هذه الفكرة، فذهبت إلى أن الاتجاهات الحديثة فى قانون البحار تجعل المصالح الحيوية (وخصوصًا الأمنية والاقتصادية منها) للدولة الساحلية أساسًا _ربما يوازى الأركان الأخرى_ فى تحديد الخلجان التاريخية.

الاختفاء إذا لم تكن هناك قيود على طرق الصيد. ومرة أخرى، هذه الخلجان قد تكون مناطق صيد منتجة للغاية، ولهذا السبب من الضروري للغاية أن تُنظم الصناعة وتراقب، وكما ذكر سابقًا، لن يكون ذلك ممكنًا إلا إذا تم عُينت سيادة الخلجان للدولة التي تمتلك شواطئها.

....

"وعلاوة على ذلك، فإن السكان على شواطئ بعض الخلجان يتمتعون بالحق الاستثنائي في الصيد من خلال استخدام سحيق وغير متقطع، وصيد الأسماك هو أفضل ما لديهم وأكبر عائد للاحتلال. إن الاحتفاظ بهذا الحق الاستثناري هو مسألة ذات أهمية قصوى بالنسبة لمثل هؤلاء السكان. " مشار إليه فى :

A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.21.

[١] د.زهير الحسينى، المرجع السابق، ص ١٨٣. كذلك نجد بعض الآراء الأخرى، ومن منطلق التأثر بهذه الفكرة قد استخدم فى التعبير عن هذه الخلجان وصف " التاريخية أو الحيوية " ومن ذلك : Fauchille انظر

Fauchille" Traite de droit international" Vol.1(1925) ,p.380

مشار إليه فى:

George N Barrie "Historical bays" Op.cit , p.45.

وجاء حكم محكمة العدل لأمريكا الوسطى عام ١٩١٧ بخصوص خليج فونسيكا[١] (الذى تطل عليه ثلاث دول وهم السلفادور وهندوراس ونيكاراغوا) بوصفه واحدًا من أهم الأحكام الدولية الداعمة لاعتبار هذه الجوانب بمنزلة أسباب مقنعة، ذات تأثير واضح فى إطلاق الصفة التاريخية على الخلجان[٢]؛ إذ تطرقت المحكمة لبعض صور المصالح الحيوية التجارية والاقتصادية (وخصوصا السكك الحديدية والموانى المطلة على الخليج) وكذلك الأمنية للدول الثلاث المطلة عليه، ثم تشير بعبارات واضحة وصريحة إلى ضرورة أخذها فى الاعتبار عند البحث عن مدى استيفاء المنطقة المائية لصفة التاريخية، حيث صرحت المحكمة بأن " الأوصاف السابقة تعطي فكرة دقيقة عن مدى أهمية المصالح التي يحققها خليج فونسيكا، وإذا كانت تلك المصالح ذات قيمة لا تقدر بثمن في تحديد خصائص "الخليج التاريخي" المنطبق عليها، فإن هناك عوامل أخرى أكثر وضوحًا وتحديدا لإبراز هذا الوضع القانوني. وهما : "[٣] ثم عددت المحكمة الأهمية الاقتصادية والتجارية للخليج

---

[١] خليج فونسيكا خليج دولى، محاط بشواطئ ثلاث دول هى السلفادور وهندرواس ونيكارجوا، وكان يقع تحت السيادة الإسبانية منذ من عام ١٥٢٢ وحتى عام ١٨٢١، ثم تحت جمهورية أمريكا الوسطى الفيدرالية التى تفككت عام ١٨٣٩ ومنذ تلك اللحظة تعد الدول الثلاث بمنزلة الورثة الشرعيين للسيادة الإسبانية على الخليج، وذلك بحكم التبعية الجغرافي، وأغراض الدفاع المشترك.

[2] " The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917), pp. 674-730.

[3] The foregoing descriptions give an exact idea of how vital are the interests guarded by the Gulf of Fonseca, and, if those interests are of incalculable value in making up the characteristics of an "historic bay" applicable thereto, there are other factors that determine even more clearly that legal status. These are: " " The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917) P.704.

بالنسبة لهذه الدول، كما تحدثت عن أهميته الاستراتيجية فيما يتعلق بمقتضيات دفاعهم عن سيادتهم واستقلالهم.

كذلك دُعمت هذه الفكرة من جانب القاضى (Drago)، حيث ذهب فى أثناء سرد رأيه المخالف في قضية تحكيم مصائد أسماك شمال المحيط الأطلسي بين بريطانيا العظمى والولايات المتحدة (١٩١٠) إلى أنه " ... يمكن التأكيد بشكل آمن على أن فئة معينة من الخلجان، التي قد يطلق عليها بشكل صحيح الخلجان التاريخية، ... تشكل طبقة متميزة تنتمي إلى البلد الساحلي، ومهما كان عمق الاختراق وعرض أفواههم، وذلك عندما يؤكد هذا البلد سيادته عليها، وظروف معينة مثل التكوين الجغرافي، والاستخدام السحيق، وقبل كل شيء، متطلبات الدفاع عن الذات، تبرر مثل هذا الادعاء "[١].

كذلك وجدت هذه الفكرة دعما مستميتا من جانب بعض الدول، ومن ذلك البرتغال التى ذهبت فى دعمها لفكرة "الخلجان التاريخية" إلى أنه " ...من مجموعة متنوعة من الظروف، تجد الدولة التي ينتمي إليها الخليج أنه من الضروري ممارسة السيادة الكاملة عليه دون قيود أو عوائق. الاعتبارات

---

(1) " … So it may be safely asserted that a certain class of bays, which might be properly called the historical bays, such as Chesapeake Bay and Delaware Bay in North America and the great estuary of the River Plate in South America, form a class distinct and apart and undoubtedly belong to the littoral country, whatever be their depth of penetration and the width of their mouths, when such country has asserted its sovereignty over them, and particular circumstances such as geographical configuration, immemorial usage and above all, the requirements of self-defence, justify such a pretension…." Referred to in : Erle Richards "The North Atlantic Coast Fisheries Arbitration " Journal of the Society of Comparative Legislation, Vol. 11, No. 1 (1910), p.26.

التي تبرر مطالبهم هي الأمن والدفاع عن أراضي الاقليم والموانئ، ورفاهية الدولة ووجودها."[١].

ب) الاتجاه الثانى: بينما على الجانب الآخر لم تحظ فكرة "المصالح الحيوية الاقتصادية والأمنية" على الدعم اللازم من الفقه الدولى من تلك الزاوية_ وبحق _، إذ تجاهلها بعضهم كليةً فى أثناء تعرضه لهذه الفئة من المياه[٢]، وذهب بعضُ آخر إلى أنه لا ينبغي الخلط بين فكرة "المصالح الحيوية" والعناصر الأساسية اللازمة لإثبات امتلاك الدولة فعلياً لمنطقة بحرية، حيث يرى أن تلك الفكرة ليست ثابتة، وإنما تتغير وتتطور كل يوم، كما تُغيِّر البلدان أولوياتها الأمنية الاقتصادية والوطنية، وهو الأمر الذى قد يشكل تهديدًا على اليقين القانوني، الذى هو أساس أي نظام قانوني[٣]، ومن هذا المنطلق يرفض اعتبار المصالح الحيوية واحدة من تلك العناصر الأساسية، وأن الأمر لا ينبغى بأى حال من الأحول أن يتجاوز _فى بعض الحالات الخاصة_ اعتمادها أحد الأسباب الداعمة والمساعدة لتحقيق عنصر من تلك العناصر الأساسية اللازمة لإثبات الصفة التاريخية[٤].

كما رفضت محكمة العدل الدولية فكرة المصالح الحيوية؛ وذلك فى حكمها الصادر عام ١٩٨٢، الخاص بالنزاع بين تونس وليبيا حول تعيين

---

(1) " From a variety of circumstances, the State to which the bay belongs finds it necessary to exercise full sovereignty over it without restriction or hindrance. The considerations which justify their claim are the security and defence of the land territory and ports, and the well-being and even the existence of the State. " referred to in : A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.21.

(٢) من ذلك على سبيل المثال : د. زكى هاشم، المرجع سابق، ص١٥-١٩.

(3) Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Op.cit,p.65.

(4) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit ,p.260.

منطقة الجرف القارى بينهما، إذ ارتكزت الادعاءات التونسية على فكرة المصالح الحيوية الاقتصادية بصفة أساسية من أجل تدعيم مطالبها التاريخية، وذلك من خلال الإشارة إلى أن موارد الصيد المستمدة من "حقوقها التاريخية" و "المياه التاريخية" فى منطقة الجرف القاري يجب أن تؤخذ بالضرورة في الاعتبار بوصفها مكملًا لاقتصادها الوطني؛ من أجل بقائها على قيد الحياة كدولة، وعلى الجانب الآخر تمسكت ليبيا هى الأخرى بفكرة المصالح الحيوية الاقتصادية، من أجل دعم مطالبها فى ذلك الشأن. وقد عللت المحكمة رفضها بعدم ثبات هذه المصالح، وأن مصادر الثروة أمر متغير ونسبى، والاعتماد عليه من شأنه أن يؤدى إلى إحداث حالة من عدم اليقين القانونى، لذلك قررت المحكمة فى النهاية أن " هذه الاعتبارات الاقتصادية لا يمكن أن تؤخذ في الحسبان عند تعيين حدود مناطق الجرف القاري التي تتوافر لدى كل طرف..."[١].

ج) رأينا الخاص: من المنطلق السابق، نرى أن فكرة المصالح الحيوية _وخصوصا فى مظهرها الاقتصادى_ إذ كان يمكن اعتبارها أحد المتطلبات القانونية الأساسية لتحقق مصطلح " الحقوق التاريخية ذات الأثر القانونى المحدود" مثل حقوق الصيد التاريخية، لكننا نرى أنها لا ترقى إلى ذات المرتبة القانونية بالنسبة لمصطلح " المياه التاريخية" بما ينطوى عليه من أثر قانونى واسع وشامل على المنطقة المائية التاريخية. إذ نرى أن الاتجاه الرامى إلى منحها مرتبة الركن الأساسى فى حالة " المياه التاريخية " إنما قد جاء نتيجة الخلط بين فكرتى " المياه التاريخية " من جانب و"حقوق الصيد التاريخية" من

---

(1) " The Court is, however, of the view that these economic considerations cannot be taken into account for the delimitation of the continental shelf areas appertaining to each Party..."
Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya),Judgment, I.C.J. Reports 1982, P.63. Para.107.

جانب آخر، وإذا كانت اعتبارات المنطق القانونى تنظر إلى الحاجة الاقتصادية للدولة صاحبة الادعاء بحق الصيد التاريخي، بوصفه عاملًا أساسيًا بجانب العوامل الأخرى؛ وذلك للطبيعة الاقتصادية البحتة التى تغلف هذا الحق، فإن هذه الاعتبارات ذاتها لا تحتم ذلك بالنسبة لفكرة " المياه التاريخية "، خصوصًا فى ظل الطابع النسبى والمتغير لكل منطقة عن الأخرى، ومن ثم يتعذر وضع قاعدة عامة تُطبق على جميع الحالات وجميع المناطق، وهو ما يتجلى بوضوح إذا ما ثبت انعدام أو فقر المستخرجات الاقتصادية للمنطقة محل المطالبة، على النحو الذى تختفى معه تمامًا هذه المصلحة الاقتصادية. كذلك نرى أن مسلك محكمة العدل الدولية فى حكميها الصادرين عام (١٩٧٤)[١] تجاه ادعاءات حقوق الصيد التاريخية لكل من المملكة المتحدة وبريطانيا فى المنطقة المتاخمة للبحر الإقليمى الأيسلندى وتركيزها بصفة أساسية فى منحها حكما لصالح ادعاءات كلتا الدولتين على الأهمية الاقتصادية لهذه الحقوق التاريخية فى حقهم، ثم نقدها لهذه الفكرة فى حكمها الصادر عام (١٩٨٢) فى النزاع بين تونس وليبيا حول تعيين منطقة الجرف القارئ بينهما، هو تأيدُ لرأينا هذا.

---

(1) Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment of July 25, 1974. I.C.J. Reports 1974. P. 3.
_Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment of July 25, 1974. I.C.J. Reports. 1974. P. 175.

المطلب الثانى

التسامح العام من جانب أشخاص القانون الدولى

إذا كان إصباغ الصفة التاريخية على فئة المياه محل المطالبة يتطلب ركنًا أوليًا هو " إعمال السيادة الفعلية من جانب الدولة الساحلية "، ذلك الأمر الذى يعد بمنزلة تصرف فردى " وطنى أو داخلى "، فإنه يجب فى الجهة المقابلة أن يقابل رد فعل عام " دولى " موازٍ يتمثل فى ركن " القبول أو التسامح من جانب أشخاص القانون الدولى الأخرى ".

أولًا) ماهية ركن " التسامح العام " أو " القبول العام " : تشير هذه الفكرة إلى أن ممارسة السيادة الفعلية من جانب الدولة لا تكفى لتثبيت مطالبها التاريخية على المياه محل المطالبة، بل يشترط أن تصادف تلك الممارسة موافقة ومباركة المجتمع الدولى سواء تم ذلك فى صورة صريحة " قبول عام "، أو على الأقل يستشف ضمنا من تصرفات هذه الدول أو حتى من صمتها " تسامح عام ".

وجاء الإجماع حول اشتراط هذا التسامح العام أو الرضا الدولى لصحة الحقوق البحرية التاريخية[١]، وذلك من منطلق أنه لا ينبغي _بدون توافر القبول الدولى_ أن نقبل بالأفعال غير المشروعة على أنها عاصفة للحقوق التي يتعين حمايتها بموجب ميثاق الأمم المتحدة، وخاصة عندما تتضمن تلك الأفعال على حقوق جديدة تطالب بحماية الميثاق[٢].

---

[١] انظر على سبيل المثال فى تأييد ركن القبول :
Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Op.cit p.296.

[2] Goldie, Louis FE. "Historic Bays in International Law-An Impressionistic Overview." Syracuse J. Int'l L. & Com. Vol.11,No.2 (1984): P.212 .

وقد شهدت المحاكم الأمريكية تواترا ملحوظا فى أحكامها حول ضرورة توافر ركن " القبول الدولى" بوصفه معولًا أساسيًا وجوهريًا فى تقدير مدى تمتع منطقة المياه بالصفة التاريخية من عدمه، ومن ذلك نجد حكم المحكمة العليا الأمريكية فى النزاع بين الولايات المتحدة الامريكية وولاية كاليفورنيا؛ إذ جاء فى حكمها الصادر فى ١٧ مايو ١٩٦٥، أن " ٣_ المياه الداخلية التاريخية. – بموجب أحكام الاتفاقية، لا تنطبق قاعدة الإغلاق البالغ طولها ٢٤ ميلاً على ما يسمى بالخلجان " التاريخية "... بصفة أساسية، هذه هي الخلجان التي أقامت عليها دولة ساحلية تقليدياً وحافظت على السيادة، **مع قبول الدول الأجنبية.** "[١].

وفى الحقيقة، فإنه يوجد شرط منطقى وبديهى ينبغى أن يوصف به أولا ركن " إعمال السيادة الفعلية من جانب الدولة "؛ وذلك حتى يُمكن أن تُثار معه مسألة مدى توافر ركن " القبول الدولى" من عدمه، وهو " علانية " تلك السيادة، ولا يمكن أن يُقبل قانونا أو عقلا، افتراض الموافقة الضمنية، أو التسامح الدولى بواقعة تجهلها أشخاص القانون الدولى، وهم مصدر تلك الموافقة المفترضة. وينبغى الإشارة هنا إلى أن تلك " العلانية " لا تقف عند مجرد القيام الفعلى بإعمال ركن " ممارسة السيادة الفعلية " من جانب الدولة

(1) "3_ Historic Inland Waters. -By the terms of the Convention, the 24-mile closing rule does not apply to so-called " historic " bays…. Essentially, these are bays over which a coastal nation has traditionally asserted and maintained dominion, with the acquiescence of foreign nations. "
_ U.S. Supreme Court: United States v. California, No. 5, Original 381 U.S. 139 (1965), p.172.
https://supreme.justia.com/cases/federal/us/381/139/

فقط، وإنما ينبغى أن تمتد كذلك إلى وضوح مضمونه، فضلا عن تحديد نطاقه من حيث المنطقة البحرية محل ممارسة تلك السيادة[١].

وإعمالا لهذا الشرط المفترض نجد حرص بعض الدول على اتخاذ تحركات إيجابية نحو إعلام الدول الأخرى بادعاءاتها التاريخية، ومن ذلك نجد على سبيل المثال؛ قيام إيطاليا بإخطار الدول أعضاء المجتمع الدولي بالمرسوم الإيطالى الصادر عام ١٩٧٧ عقب صدوره مباشرة، فضلا عن الرسم البيانى لهذا التحديد، الذى بمقتضاه تُعلن إيطاليا اعتبار خليج " تارنتوا " خليجا تاريخيا لها، بل قامت وزارة البحرية التجارية الإيطالية إلى جانب ذلك بإبلاغ كل سلطات الموانئ المطلة على البحر الأبيض المتوسط بالتعريف الجديد للحدود الإيطالية البحرية[٢].

وعلى الجانب الآخر، فقد أدت " الطبيعة الاستثنائية " لنظام المياه التاريخية فى ظل قواعد القانون الدولى للبحار، إلى عدم الاكتفاء بعلم الدول الأخرى بالأفعال المادية المجسدة لسيادة الدولة صاحبة الادعاء التاريخى على المنطقة المائية، وإنما يشترط كذلك أن تكون تلك الدول على علم بأن ممارسة تلك السيادة من جانب الدولة الساحلية، ينطوى على مخالفة للقواعد القانونية الواردة فى القانون الدولى للبحار السارية فى ذلك الوقت[٣].

ومما لا شك فيه، أن القبول الدولى لا يثير كثيرا من الإشكاليات القانونية، وذلك بالمقارنة بالتسامح العام الذى يعد مجالًا خصبًا لهذه الإشكاليات، لذلك تأتى الإرادة الصريحة للمجتمع الدولي الخيار الأول والمفضل دائمًا لدى الدولة الساحلية؛ نظرًا لما يحققه لها من مزايا _لا تتوافر

---

(١) د. زهير الحسينى، المرجع السابق، ص ١٨٧.

(2) Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Op.cit ,p.281.

(3) See: Symmons, Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Op.cit, P.62.

فى غيره_ فى تثبيت مطالبها التاريخية، ومع ذلك فإننا نجد أن الواقع العملى يندر تحققه من جانب كافة الدول أو حتى من أكثريتها، ولذلك فإن الطريقة السلبية (التسامح العام) هى الشائعة فى العمل الدولى، وذلك لسهولة تحققها نسبيا بالمقارنة بالطريقة الإيجابية (القبول الصريح)[١].

وتشير محكمة العدل لأمريكا الوسطى فى حكمها الصادر عام ١٩١٧، بشأن خليج فونسيكا، إلى إحدى صور التصرفات الإيجابية التى يمكن أن تصدر من بعض الدول، وتكون بمنزلة رضا صريح وإقرار من جانبهم بهذه السيادة الفعلية، والمتمثل فى إقدام الدول الأخرى على إبرام اتفاقات دولية مع دول الخليج على أساس احترام هذه السيادة التاريخية عليه، فذهبت المحكمة إلى أنه " لا يمكن الحفاظ على ملكية علمانية مثل تلك الموجودة في الخليج إلا بقبول عائلة الأمم؛ وفي هذه المسألة، لم يستنتج الإجماع العام من مجرد موقف سلبي للأمم، لأن التاريخ الدبلوماسي لبعض الدول يشير إلى أنه لأكثر من نصف قرن كانوا يسعون إلى إرساء حقوق خاصة بهم في الخليج لأغراض

---

[١] على الرغم من الصعوبة البالغة التى تواجهها الدول فى الحصول على قبول صريح (أو إيجابى بعبارة أدق) من الدول الأخرى فى الرد على ادعاءاتها التاريخية، فإنه مع ذلك يظل تحققه ليس بعيد المنال، خصوصا إذا كان من جانب بعض الدول وليس كلها. ومن ذلك نجد على سبيل المثال؛ الاتفاق الإيطالى اليونانى المنعقد في ٢٤ أغسطس ١٩٧٧، _ الذى أعقب المرسوم الإيطالى الصادر فى ٢٦ أبريل باعتبار خليج تارنتوا خليجا تاريخيا لإيطاليا_ والمتعلق بتعيين حدود الجرف القاري لكلا الدولتين، حيث حُدد ذلك بناءً على تطبيق مبدأ الخط الوسيط الذى رُسم من خلال الأخذ بعين الاعتبار لخط الأساس الجديد للدولة الإيطالية.

أشير إلى هذا الاتفاق فى :

Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Op.cit, p.282.

السياسة التجارية، وكان ذلك دائمًا على أساس احترام الملكية والحيازة التي تحتفظ بها الدول بحكم سلطتها السيادية."[١].

ويأتى اشتراط قبول " المجتمع الدولى "، وعدم الاكتفاء بقبول "الدولة أو الدول المتأثرة مباشرة بهذه المطالبة التاريخية " _أسوة بما هو مأخوذُ به بالنسبة للمطالبات البرية التاريخية_، وذلك من منطلق أن هذه المطالبة التاريخية إنما تؤثر فى مصالح كافة الدول أعضاء المجتمع الدولى، طالما أنها واردة على منطقة تدخل فى نطاق المنفعة العامة للمجتمع الدولى، ولذلك فإن مجال الاعتراض يشمل كل دولة عضوا فى المجتمع الدولي، ويحق لها اتخاذ جميع التدابير التي تراها مناسبة لمنع هذه المطالبة التاريخية[٢]. وعلى ذلك _وفى الجانب المقابل_ فإذا كانت المطالبة التاريخية واردة على جزءٍ من المياه لا يقع بمقتضى قواعد القانون الدولى للبحار فى نطاق المنفعة العامة الدولية، وإنما يدخل فى نطاق سيادة دولة واحدة أو عدة دول على سبيل الحصر، فإن القبول المعتد به فى هذه الحالة يقتصر على تلك الفئة، دون الحاجة إلى موافقة باقى أعضاء المجتمع الدولى، التى لم تتأثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بهذه المطالبة.

---

(1) "A secular possession such as that of the Gulf, could only have been maintained by the acquiescence of the family of nations; and in the case here at issue it is not that the consensus gentium is deduced from a merely passive attitude on the part of the nations, because the diplomatic history of certain Powers shows that for more than half a century they have been seeking to establish rights of their own in the Gulf for purposes of commercial policy, but always on the basis of respect for the ownership and possession which the States have maintained by virtue of their sovereign authority. " " The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917)p.701.

(2) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit, pp.250-251.

وعلى غرار طلب الطابع الرسمى لركن إعمال السيادة، فإن الاعتداد بالتصرفات المعبرة عن قبول كل دولة، هى التصرفات التى تصدر عن الأجهزة الرسمية وكياناتها العامة مثل؛ (السفن العسكرية على سبيل المثال؛ إذ هى وحدها فقط من تنسب تصرفاتها فى هذا الشأن إلى دولتهم، بينما لا يجوز تفسير التصرفات الصادرة من الاشخاص الخاصة مثل؛ (الشركات الخاصة العاملة فى مجال استخراج الثروات البحرية، التى قد تستدعى للعمل فى هذه المناطق تحت سيادة ورقابة الدولة صاحبة الادعاء التاريخى) على أنها صادرة من دولهم، وذات أثر يُعتد به فى تحقق قبول هذه الدولة.

وقد حظى ركن القبول الدولى على تأييد ودعم الوثائق القانونية الدولية _غير الرسمية_ التى جاء إعدادها من قِبَل الجمعيات والمعاهد الدولية المتخصصة فى القانون الدولى. ومن ذلك نجد على سبيل المثال؛ جمعية القانون الدولى وأثناء إعدادها " مشروع اتفاقية قانون البحار في وقت السلم" عام ١٩٢٦، حيث أن المادة السابعة من ذلك المشروع تنص على أنه " فيما يتعلق بالخلجان، يجب أن تتبع المياه الإقليمية تعرجات الساحل، ما لم يفرض احتلال أو استخدام راسخ تعترف به الأمم بشكل عام حدودًا أكبر "[1].

ويبقى التساؤل الأهم الآن، وهو ما المقصود بقبول المجتمع الدولى، فهل يعنى ذلك ضرورة إجماع الدول أعضاء المجتمع الدولى أم يكتفى بأغلبية هذه الدول ؟.

فى البداية، يمكن القول إنه من المحال عمليًا أن يكون المقصود بهذا القبول موافقة كافة الدول أعضاء المجتمع الدولى، _ونقصد بذلك الـ (١٩٣)

(1) "Article 7 : With regard to bays and gulfs, territorial waters shall follow the sinuosities of the coast, unless an occupation or an established usage generally recognized by Nations has sanctioned a greater limit." Referred to: Strohl, Mitchell P. " The international law of bays", Springer Science & Business Media, (1963) p.199.

دولة الأعضاء فى الأمم المتحدة بالإضافة إلى دولة فلسطين_ ؛ إذ إن هذا الأمر لم يقل به أحد، ولذلك ليس أمامنا سوى التسليم بقاعدة " الأغلبية ". وعلى الرغم من استقرار الأمر من حيث المبدأ حول هذه القاعدة فإن هناك تساؤلا آخر فيما يتعلق بها، وهو ماذا يقصد بهذه " الأغلبية " وهل تعنى " الأغلبية الحسابية "؟، بما تنطوى عليه من تطلب موافقة الغالبية العظمى من مجموع عدد الدول، إذ هى عملية حسابية تقوم على مقارنة عددية بحتة بين الدول الموافقة والرافضة [١]، أم إنها تعنى نوعا آخر من الأغلبية؟.

فى الحقيقة هناك اتجاه [٢]_نراه أجدر بالقبول_ يترجم هذه الأغلبية بأنها تنصرف إلى (الأغلبية النوعية)، وليست (الأغلبية الحسابية)؛ إذ خرج هذا الرأى من منطلق التغلب على عيوب الأغلبية الحسابية التى تفتقد للعملية، فضلا عن التغير المستمر والسريع فى عدد الدول أعضاء المجتمع الدولى. ومضمون هذا الاتجاه أنه من الأجدر إتباع الأغلبية النوعية فى مجال الحقوق التاريخية البحرية، التى تذهب إلي أن موافقة بعض الدول لا تتساوى دائما مع غيرها من الدول الأخرى، التى قد تتأثر مباشرة أو يتوقع تأثرها فى المستقبل بالحقوق التاريخية البحرية، فعلى سبيل المثال؛ لا يمكن مساواة القبول الضمنى لدولة أفغانستان (بلد غير ساحلي) في ممارسة تاريخية انتشرت قبالة سواحل الدنمارك، بالقبول الصادر عن تلك الممارسة من جانب السويد التي من المرجح أن تتأثر بتلك الممارسة نظرا لكونها إحدى الدول المجاورة للدنمارك فضلا عن امتلاكها لأسطول بحرى كبير قد يتأثر بطريقة مباشرة وحادة من

---

(1) Higgins and Colombos, The International Law of the Sea, London, 1943, p. 112. (French text published in 1952.) Referred to in: A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.19.

(2) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit,p.252.

Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Op.cit, p.61.

خلال ظهور مثل هذه الممارسة[١]. ولذلك فالأغلبية التى يعتد بها هى أغلبية الدول التى من المحتمل أن تتأثر مباشرة، أو يتوقع تأثرها فى المستقبل بهذه المطالبة التاريخية.

ثانيًا) عنصر " مرور فترة من الزمن " بوصفه من العناصر الداعمة لتحقق ركن " التسامح العام ". هناك اتجاه يذهب لاعتبار " مرور فترة من الزمن " أو " الاستخدام السحيق" للسيادة الفعلية من جانب الدولة، بمنزلة أحد الأركان الأساسية الأخرى المطلوبة لذاتها من أجل إطلاق الصفة التاريخية على المنطقة المائية محل المطالبة[٢]. إلا أننا لا نتفق مع هذا الاتجاه؛ إذ نرى أن مرور الوقت ليس مطلوبا لذاته، وإنما لتفسير الحقوق التاريخية[٣]، وأن القول بغير ذلك يعنى وجود حالة من الفصل بين ركن "القبول الدولى" من جانب وأداة " مرور الوقت " بوصفها إحدى الأدوات الكاشفة عنه من جانب آخر. وتفسير ذلك هو أن عامل " الوقت " بمنزلة أحد العناصر المساعدة فى الكشف عن مدى تحقق " ركن القبول الدولى " من عدمه، وكلما استغرقت سيادة الدولة على المنطقة المائية محل المطالبة وقتا طويلا وممتدا عبر الزمن، تعزز معه افتراض حدوث ركن " القبول الدولى " وثبتت دعائمه،[٤]، وعلى الجانب الآخر فإنه من الصعب _إن لم يكن المحال_ افتراض تحقق ركن القبول الدولى (الضمنى) وذلك إذا كانت ممارسة السيادة علي المنطقة المائية محل المطالبة لم تتجاوز شهورا معدودة أو فترة قصيرة جدا.

---

(1) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit,p.252.

(2) Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Op.cit, p.63.

(٣) وفى هذا المعنى ينظر : د. زهير الحسينى، المرجع السابق، ص ١٩٠.

(4) Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit, p.254.

ولا شك، أن وصف " مرور وقت طويل " بكونه أحد الأركان الأساسية، لمنح الصفة التاريخية لهو تزيد لا حاجة له، فبرغم الإشكاليات الكبيرة_ وبإقرار الجميع من واصفيه بالعنصر أو حتى بالركن[١]_ التى يثيرها هذا العنصر فيما يتعلق بالمدة المطلوبة من أجل توافره من عدمه، على النحو الذى قد يعصف كلية بنظام المياه التاريخية، فإنه ينبغى التساؤل عن القيمة العملية، والمبرر القانونى حين تصادف السيادة الفعلية للدولة مباركة المجتمع الدولى وقبوله فى فترة قصيرة جدًا!.

ومما يدعم ما نقول به هنا، ما ذهبت إليه بعض الآراء من إقامة علاقة ربط مباشرة بين طول المدة الزمنية المطلوبة وعلم الدول الأخرى بهذا الوضع الجديد؛ إذ ذهب إلى أن " الفترة الزمنية ستعتمد بشكل كبير على موقف الدول الأخرى، لاسيما الدول المتأثرة بشكل مباشر. ولكي تعبر هذه الدول عن رد فعلها، يجب عليها بطبيعة الحال أن تكون على دراية بأنشطة دولة المدعي"[٢]، وهو الأمر الذى يعنى بمفهوم المخالفة، أنه على فرض تحقق العلم الكامل للجميع بطريقة أسرع فلا حاجة بعدها لتطلب مزيدا من الوقت.

---

[١] بالرغم من أن الكاتب يشايع وصف " مرور وقت طويل " بكونه ركنا أساسيا للمياه فإنه يسترد حديثة، ويقر بالصعوبة البالغة والغموض حول إمكانية تحديد مدة معينة مسبقا، وذلك سواء فى الحاضر أو حتى المستقبل.

Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Op.cit, p.63.

[2] Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." Op.cit, p.8.

ثالثًا) الاعتراض الدولى المانع من استيفاء تحقق ركن " التسامح العام ".

١_ نطاق الاعتراض الدولى وشروط صحته: ففيما يتعلق بنطاق(الاعتراض أو الاحتجاج)[١] المؤثر فى تحقق ركن " القبول الدولى "، فإنه من الصعب التحديد مسبقا لـ " عدد محدد " من الاعتراضات التى يمكن أن تؤثر فى ذلك القبول، إلا أنه يمكن التسليم على الجانب الآخر بأن اعتراض دولة واحدة لا يكفى من أجل إيقاف استمرارية صنع الصفة التاريخية، وذلك طالما لم يجد هذا الاحتجاج مؤازرة محسوسة من جانب المجتمع الدولى، على النحو الذى قد يوحى بوجود "تيار معاكس" يرفض ذلك الوضع القائم[٢].

ولا ينبغى أن تقف حدود التصريحات الرسمية وغيرها من التصرفات المعبرة عن الاحتجاج عند حد النطاق الداخلي للدولة المعترضة_ وذلك مثل الاعتراضات التى قد تصدر من أعضاء السلطات البرلمانية فى أثناء مباشرة مهامهم داخل القاعات البرلمانية_، وإنما يجب أن يبلغ درجة من القوة والتدويل، وذلك على النحو الذى قد يوحى بوجود أزمة حقيقية وملموسة بين الجانبين على المستوى الخارجى. كما ينبغى أن يكون الاحتجاج مؤكدًا، ومكررا؛ وذلك بالدرجة التى تشير بوضوح إلى حالة من الإصرار من جانب الدولة فى التمسك به، فضلا عن ضرورة وضوحه فى إشارته إلى الحقوق

---

[١] انظر فى تعريف الاحتجاج، وبيان أثره القانونى بوصفه تصرفًا قانونيًا صادرا بالإرادة المنفردة : د.محمد صافى يوسف، القانون الدولى العام(الجزء الأول)، دار الكتاب الجامعى، الطبعة الأولى (٢٠١٨)، ص٣٥٢_٣٥٣.

[2] Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Op.cit, p.253.

القانونية التى انتهكت، على النحو الذى يجعله قاطعًا فى وصف سلوك الدولة _صاحبة الادعاء التاريخى_ بأنه مخالف وعدوانى[١].

ولا شك أن فعالية ذلك الاحتجاج تقاس بمدى انعكاسه لوجود حالة شعور بغيضة ومستمرة تجاه تلك الادعاءات التاريخية، ولذلك فإنه ينبغى أن يكون متواصلا بمجموعة من الإجراءات التصاعدية المسموح بها من جانب الدولة المحتجة(مثل المفاوضات_ التحقيق_ اللجوء إلى المحاكم الدولية _ طرح الأمر على طاولة المنظمات الدولية...إلخ) ليس فقط من أجل منع وجود إعمال تلك السيادة الفعلية من الأساس وإنما كذلك من أجل منع تطورها ونضجها وصولا إلى ترسيخ تلك الصفة التاريخية[٢].

وفيما يتعلق بـ "الاعتراض" المعطل قانونا لتحقق حالة القبول والتسامح الدولى، فإنه ينبغى أن يكون اعتراضًا "فعليًا ومستمرًا "، بحيث إن احتجاج دولة أو أكثر لا يشكل إخلالاً بالتسامح أو القبول العام، وذلك طالما ظلت الأغلبية الساحقة على تسامحها، خصوصا إذا ظلت الدولة على إصرارها فى المطالبة التاريخية؛ إذ يعد ذلك الإصرار بمنزلة عنصر حاسم فى تقدير التسامح العام ومؤيد لملكيتها التاريخية[٣].

٢_ الوقت المناسب لإبداء الاعتراض: لا ينبغى أن يكون " وقت إطلاق الادعاءات التاريخية أو إعمالها فعليا من الدولة المدعية " هو المعيار المتبع فى الحكم على مدى صحة إبداء الاحتجاجات فى الوقت المناسب والصحيح قانونا، إذ لا ينبغى حجب حق الدولة فى الاعتراض؛ نتيجة تفويت

---

(1) Goldie, Louis FE. "Historic Bays in International Law-An Impressionistic Overview." Op.cit, P.223.

(2) Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." Op.cit ,pp.10-11.

(٣) د. زهير الحسينى، المرجع السابق، ص١٨٦_١٨٧.

الوقت السابق دون اعتراض على الرغم من علمها به، إذ يجب أن تتاح لها فرصة أخرى، وذلك لفترة كافية تالية على " وقت اكتشاف الدولة المعترضة أن الوضع الجديد المنطوى على ادعاءات تاريخية يتعارض مع مصالحها المحمية قانونا "، حيث إن ذلك الأخير هو الوقت المناسب والمؤثر قانونا، والذى على أساسه يجب أن تحاسب الدولة بالحرمان من الاعتراض نتيجة تفويته، وليس وقتا آخر[١]. ولا شك أن الحكمة من ذلك الأمر واضحة، إذ أن الدول عادة ما تمتنع عن إبداء أى رد فعل على عمل معين، وذلك حتى لحظة الاصطدام المباشر لهذا العمل مع مصالحها الحالية.

وفيما يتعلق بمدى استيفاء خليج العقبة هنا لركن التسامح، أو الاعتراف الدولي؛ فإنه لا توجد إشارة واحدة إلى أية احتجاجات، أو اعتراضات على هذه الممارسة الحصرية السحيقة على خليج العقبة سواء في مواجهة الدولة العثمانية، أو في مواجهة ورثتها الشرعيين، ونقصد هنا _ الدول العربية الثلاث_، هذا التسامح العام الذى ظل ثابتا، ومؤكدا طوال هذه الفترة[٢]، بل على العكس من ذلك فقد أُعتُرِفَ بها دوليًا في سياق اتفاقية القسطنطينية الموقعة عام" ١٨٨٨" بين " الدولة العثمانية " من جانب، وكل من " المملكة المتحدة، وألمانيا والنمسا، والمجر، وهولندا، وإسبانيا، وفرنسا، وروسيا الاتحادية " من جانب آخر، وتهدف تلك الاتفاقية إلى تكريس حرية الملاحة الدوليّة في قناة السويس، حيث استثنت صراحةً خليج العقبة (بوصفه من ممتلكات الدولة العثمانية على الساحل الشرقي للبحر الأحمر)، من تطبيق نصوص المواد (٤) و(٥) و(٧) و(٨) التي وضعت بعض الامتيازات في قناة السويس للجهات الموقعة ولا تنطبق على خليج العقبة؛ إذ تنص المادة ٣/١٠ على ما يلي: "من المتفق عليه أيضًا أن أحكام المواد الأربع المذكورة_ المتعلقة بحرية الملاحة

---

(1) Goldie, Louis FE. "Historic Bays in International Law-An Impressionistic Overview." Op.cit,P.223.

(٢) د. عدنان البكري، مرجع سابق، ص ٨٧.

الدولية في القناة_ لن تقف بأي حال من الأحوال في طريق التدابير التي تراها حكومة الإمبراطورية العثمانية ضرورة اتخاذها؛ لكى تضمن بواسطة قواتها الخاصة الدفاع عن ممتلكاتها الأخرى الواقعة على الساحل الشرقي للبحر الأحمر "[١]، كما يشير استخدام مصطلح " ممتلكاتها " إلى طبيعة علاقة الدولة العثمانية بخليج العقبة، وكونه بحرا داخليا خالصا لها، وعلى نحو تنتفى معه أية ادعاءات بكونه مياه دولية[٢].

ومما لا شك فيه أن حالة "الاعتراف الدولى" السابقة لا يمكن نفيها لمجرد الاحتجاجات المتأخرة، والقائمة على الانتهاك الصريح لقواعد القانون الدولي؛ وذلك بمناسبة الاحتلال الإسرائيلي لقرية أم الرشراش في مارس عام ١٩٤٩، وبالمخالفة لاتفاقية الهدنة مع الحكومة المصرية، وإقامة ميناء إيلات عليها، وهو الأمر الذي يُفْقدُها أثرها في تعطيل الأثر القانوني للحقوق التاريخية الراسخة.

وعلى الرغم من النتيجة القانونية المستقرة السابقة بخصوص استكمال خليج العقبة للصفة التاريخية، فإن ذلك النظام القانوني قد تعرض إلى خلل قانوني واضح، وتحديدا في السادس والعشرين من مارس عام ١٩٧٩، وهو التاريخ الذى وُقّعت فيه معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية؛ إذ تضمنت نصوص تلك المعاهدة التخلي الرسمي من جانب الحكومة المصرية عن الصفة التاريخية لخليج العقبة، إذ تنص المادة ٢/٥ من تلك المعاهدة على أن " يعتبر الطرفان أن مضيق "تيران"، "وخليج العقبة" من الممرات المائية الدولية المفتوحة لكل الدول من دون عائق، أو إيقاف حرية الملاحة، أو العبور الجوي. كما يحترم الطرفان حق كل منهما في الملاحة والعبور الجوي؛ من

([1]) M.Burhan,W.hammad " The Right Of Passage In The Gulf Of Aqaba" Revue égyptien De Droit International, Vol.15 (1959),P.129.

[٢] د. عدنان البكري، المرجع السابق، ص٨٦.

أجل الوصول إلى أراضيه عبر مضيق تيران، وخليج العقبة." ولا شك أن ذلك النص بمنزلة تنازل قانوني من جانب جمهورية مصر العربية _وحدها_ عن ادعاءاتها بالصفة التاريخية لخليج العقبة.

ولا شك أن النص السابق، وعلى الرغم من نسبيته القانونية في حق الحكومة المصرية _ وبعيدا عن كل من السعودية والأردن_ فإنه من الناحية العملية، أدى إلى استباحة دخول جميع السفن الدولية الأجنبية خروجا ودخولا إلى إسرائيل، ومع ذلك يقتصر هذا الحق على المرور في الأجزاء المائية الخاضعة للسيادة المصرية دون أجزاء الخليج الأخرى الواقعة في سيادة أي من الدولتين الأخريين.

ونود الإشارة هنا، إلى أن المستحدثات القانونية الدولية التي طرأت على مدخل خليج العقبة، وتحديدا عام ٢٠١٦، وهو الذي شهد توقيع اتفاقية ترسيم الحدود المصرية_ السعودية، وما نتج عنها من نقل تبعية السيادة على جزيرتيّ تيران وصنافير _اللذان يقعان في مدخل الخليج_ من جمهورية مصر العربية إلى المملكة العربية السعودية، والمُوقّعة في القاهرة بتاريخ ٢٠١٦\٤\٨؛ إذ إن ذلك الوضع لم يغير عمليا من نظام المرور داخل خليج العقبة؛ وتفسير ذلك، أن جغرافية مدخل خليج العقبة، قد جعلت الممر الوحيد الصالح للملاحة هو (ممر الإنتربرايز) القريب من الساحل المصري، الذى سيظل في مساحة الثلاثة أميال ونصف (على فرض تقسيم مدخل الخليج البالغ عرضه ٧ أميال تقريبا مناصفة بين الدولتين)، ومن ثَمّ ستظل الدولة المصرية متحكمة في حركة الدخول في خليج العقبة عبر مضيق تيران، وهو ما يعنى استمرار التزام الحكومة المصرية بمقتضيات المادة ٥/ ٢ من معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية[١].

[١] د. عدنان البكري، مرجع سابق، ص ٩٢-٩٣.

رابعًا) الخلاف حول مدى اعتبار " القبول العام " مجرد أحد الأسانيد المعززة للصفة التاريخية واعتباره ركنا أساسيا لها.

١ــ الاتجاه الأول: الرضاء الدولى أحد الأسباب المعززة لادعاء الصفة التاريخية.

ويمكن تفسير التحول الذى طرأ على مسلك معهد القانون الدولى فى أثناء صياغته لقراره الصادر بعنوان " قواعد بشأن تعريف البحر الإقليمي ونظامه "، الذى استعاض فى الصياغة النهائية فى أثناء التعبير عن فكرة الخلجان التاريخية بمصطلح " الاستخدام المتواصل لوقت طويل "، عن مصطلح "الاستخدام الدولي دون نزاع أو الغير قابل للجدل" الذى كانت تتضمنه المسودة الأولى للقرار[١]، إذ إن إسقاط عبارة " غير القابل للجدل " هو ترجيح لوجهة النظر التى لا ترى فى التسامح العام أحد الأركان الأساسية المكونة لفكرة المياه التاريخية.

كذلك وجد هذا الاتجاه مردودًا ضعيفًا لدى القضاء الدولى؛ إذ قررت محكمة التحكيم الدولي الدائمة فى حكمها الصادر عام ١٩١٠، إلى إنكار

---

[١] حيث ذهبت ألمانيا فى ردها على الاستبانة المقدمة من اللجنة التحضيرية لمؤتمر التدوين لعام ١٩٣٠ بشأن موضوع الخلجان التاريخية، إلى أن:
" As regards ' historic bays', it would seem right in principle to require the coastal State making such a claim in respect of bays exceeding six nautical miles in width to prove that the bay has acquired the status of ' inland waters' of the coastal State through long usage generally recognized by other States." Referred to in : A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.14. para.76.

صفة الركن الأساسى للقبول أو التسامح الدولى؛ وذهبت إلى أن عدم توافره لا يتحتم معه إنكار الصفة التاريخية على المنطقة المائية محل الادعاء[١].

٢ــ الاتجاه الثانى: الرضاء الدولى شرط أساسي لادعاء الصفة التاريخية ولا يستقيم بدونه.

يميل الرأى الغالب فى الفقه الدولى ــ وبحق ــ إلى اعتبار التسامح الدولى العام أحد الأركان الأساسية اللازمة من أجل إطلاق صفة "التاريخية" على المنطقة المائية محل المطالبة.

ومن أنصار ذلك الاتجاه نجد Briggis و Gihel و Jessup ، إذ يذهب الأخير إلى " أن شرعية الادعاء بالسيادة لا ينبغى أن تقاس بمساحة المنطقة، بل بمدى تأكيده وارتضاء الدول الأجنبية "[٢].

وقد حظى هذا الاتجاه بدعم الأغلبية الكاسحة من الدول التى وضعته أحد ركنى المياه التاريخية أو العنصر الأوحد لها، وذلك من خلال ردودهم على الاستبانة المقدمة من اللجنة التحضيرية لمؤتمر التدوين لعام ١٩٣٠ بشأن موضوع " الخلجان التاريخية "[٣]. ومن تلك الدول نجد (ألمانيا) التى وضعت القبول العام بجانب الاستخدام الطويل، وذلك بوصفهما الأركان الأساسية للمياه التاريخية، حيث ذهبت إلى أنه " فيما يتعلق بـ" الخلجان التاريخية "، فمن الصواب من حيث المبدأ أن يطلب من الدولة الساحلية التي تقدم مطالبة فيما يتعلق بخلجان تتجاوز ستة أميال بحرية، إثبات أن الخليج قد

---

[١] د. زكى هاشم، المرجع السابق، ص١٧.

[٢] مشار إليه فى: د. زكى هاشم، المرجع سابق، ص١٧.

[٣] للاطلاع على كافة ردود هذه الدول:
A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),pp.20-21.

اكتسب وضع " المياه الداخلية " للدولة الساحلية من خلال الاستخدام الطويل المعترف به عمومًا من جانب الدول الأخرى. " [١].

كذلك تبنى القضاء الدولى هذا الاتجاه؛ إذ يستفاد من الحكم الصادر من محكمة العدل لأمريكا الوسطى فى النزاع المتعلق بخليج فونسيكا، إنها قد ساوت بين ركن (القبول الدولى) وركن (إعمال السيادة الفعلية) فى منح الصفة التاريخية للمياه محل المطالبة، وذهبت المحكمة إلى أنه " حيث : من الواضح أنه يمكن الاستنتاج من الحقائق الواردة في الفقرات السابقة أن خليج فونسيكا ينتمي إلى فئة خاصة من الخلجان التاريخية، وهو ملكية حصرية للسلفادور وهندوراس ونيكاراغوا. هذا على أساس النظرية التي تجمع بين جميع الخصائص أو الشروط التي كتبها الفقه في القانون الدولي، ووصفتها المعاهد القانونية الدولية والسوابق باعتبارها ضرورية للمياه الإقليمية، لامتلاك، حيازة علمانية أو سحيقة مصحوبة بنية التملك على حد سواء سلمية، ومستمرة، ومن خلال الإذعان من جانب الدول الأخرى... "[٢].

---

[١] مشار إليه فى :

A/CONF.13/1 (Historic Bays: Memorandum by the Secretariat of the United Nations),p.20.

[2] " Whereas: It is clearly deducible from the facts set forth in the preceding paragraphs that the Gulf of Fonseca belongs to the special category of historic bays and is the exclusive property of El Salvador, Honduras and Nicaragua; this on the theory that it combines all the characteristics or conditions that the text writers on international law, the international law institutes and the precedents have prescribed as essential to territorial waters, to wit, secular or immemorial possession accompanied by animo domini both peaceful and continuous and by acquiescence on the part of other nations, the special geographical configuration that safeguards so many interests of vital importance to the economic, commercial, agricultural and industrial life of the riparian States and the absolute, indispensable necessity that those States should possess the Gulf as fully as required by those primordial interests and the interest of national

الخاتمة

أولا) النتائج :

١_ بإمعان النظر فى اتفاقية جنيف بشأن البحر الإقليمي والمنطقة المتاخمة لعام ١٩٥٨ واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، نجدهما لا يشيران صراحة سوى إلى مفهوم "الخلجان التاريخية "، بينما على الجانب الأخر نجد أن القانون العرفى يشير إلى مصطلح أوسع نطاقا من ذلك وهو " المياه التاريخية ". وقد انتهينا إلى أنه لا يوجد تلازم حتمى بين فكرة " التاريخية " من جانب _المانحة للاستثناء من تطبيق قواعد القانون الدولى للبحار_ ومنطقة " الخلجان " من جانب آخر؛ إذ أن هذه الفكرة صالحة للتطبيق على فئات مائية أخرى(مثل المضايق، والقنوات، ومصبات الأنهار، والبحار الإقليمية، والجرف القارى، وما إلى ذلك) لتوافر العلة ذاتها، ومن ثم فإن مصطلح " المياه التاريخية " هو الأولى فى الإتباع.

٢_ إن مسألة الاعتراف الدولى بوجود ما يسمى بـ " المياه التاريخية " لم تثر _وبالتحديد فى صورتها الأبرز والأكثر استخداما الخلجان التاريخية_ وما ترتبه من آثار قانونية بالغة الخطورة، أية صعوبات تذكر، بل على العكس من ذلك كان هناك شبه توافق دولى حول إقرار هذا النظام، وهو ما يتجلى بوضوح من إدراجه ضمن أهم مصادر القانون الدولى المائى ونقصد كلًا من اتفاقية جنيف لعام ١٩٥٨ ثم إعادة تأكيده مرة أخرى فى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون

---

defense. " " The Republic of El Salvador v. The Republic of Nicaragua " The American Journal of International Law, Vol. 11, No. 3 (Jul., 1917),p.705.

البحار لعام ١٩٨٢، التى وصل عدد التصديقات عليها لمائة وثمان وستين دولة (١٦٨)[١]من أصل(١٩٣) دولة عضو فى منظمة الأمم المتحدة.

٣_ لم تتضمن قواعد القانون الدولى للبحار _بحسب ما انتهت إليه اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ أو غيرها من الاتفاقيات الدولية ذات الشأن_ أية قائمة نهائية ملزمة وسارية فى مواجهة الكافة " جامعة مانعة " تحدد على وجه الحصر أسماء المناطق المائية التى اكتسبت الصفة التاريخية فى الدول المختلفة. كما أن احتمالات وجود مثل هذه القائمة فى المستقبل هو أمر مستبعد وغير محتمل سواء فى الوقت القريب أو البعيد، كما أنه أمرُ غير مجدٍ من الناحية العملية، فضلا عما يمكن أن تحدثه وجود هذه القائمة من إسناد الصفة التاريخية لمناطق مائية جديدة، على نحو يؤدى إلى مزيد من تأجج الخلافات والصراعات الدولية وكذلك التعجيل بحدوثها، فإن وجودها يتنافى كذلك مع الطبيعة الديناميكية لبعض الأركان الملزمة لاكتساب الصفة التاريخية مثل؛ خصيصة " الاستمرارية " التى يجب أن تتصف بها سيادة الدولة على المنطقة المائية المدعى بتاريخيتها، حيث إنه من شأن انقطاع ممارسة هذه السيادة أن تثار معها احتمالات عودتها مرة أخرى إلى نطاق القواعد العامة فى القانون الدولى للبحار والمطبقة على مثيلاتها من المناطق المائية الأخرى.

٤_ وإذا كان لنا أن نبدى رأيا حول مفهوم " المياه التاريخية " فيمكننا الإشارة إليها بأنها : تلك المناطق المائية _وذلك أيا كانت الفئة التى تنتمى إليها أو مسماها_ التي تمارس عليها إحدى الدول صاحبة الادعاء التاريخى،

---

[١] وفق أخر تحديث لقائمة عدد التصديقات بتاريخ ٣ أبريل عام ٢٠١٨، والمنشور على الموقع الرسمى للأمم المتحدة عبر الرابط التالى:

http://www.un.org/depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea

وخلافا لما تقره القواعد العامة فى القانون الدولى للبحار فى حق مثيلاتها من الفئات المائية الأخرى، بوضوح وباستمرارية، تصرفات سيادية مماثلة لتصرفاتها السيادية التى تباشرها على مياهها الداخلية (ركن أول)، وذلك فى ظل قبول أو تسامح كل أو السواد الأعظم من أشخاص القانون الدولى العام(ركن ثان)".

٥_ توصلنا كذلك إلى أن الدولة صاحبة الادعاء التاريخى على المنطقة المائية هى التى يقع عليها " عبء إثبات " إقامة الدليل على استيفاء المنطقة المائية لكافة المتطلبات القانونية اللازمة فى هذا الشأن، وذلك بغض النظر عما إذا كانت هى التى بادرت باللجوء إلى المحكمة الدولية من عدمه.

٦_ كذلك نجد أن هناك اتفاقًا عامًا _ليس من جانب الفقه الدولى فقط_ وإنما داخل قواعد القانون الدولى العرفى كما جسدته اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢ ، يتجه نحو إطلاق الأثر القانونى لصالح الدولة الساحلية نتيجة استيفائها للمقاومات القانونية الدولية اللازمة لمنح المنطقة المائية محل المطالبة صفة " التاريخية "؛ إذ تملك الدولة الساحلية بالاستناد إلى ذلك كافة السلطات الحصرية الملاحية وغير الملاحية كذلك فى مواجهة جميع أجزاء المنطقة التاريخية، وهو وضع قانونى مماثل تماما لسلطاتها على مياهها الداخلية.

ثانيا) التوصيات :

١_ نوصى المشرع الدولى بضرورة حسم الخلاف حول مفهوم المياه التاريخية؛ نظرا لتزايد وتصاعد الادعاءات المائية التاريخية فى العصر الحديث، وذلك من كبح جماح هذه المطامع الفردية الغير مستندة على أسس قانونية منضبطة خاصة فى ظل حالة التعمد الدولى نحو إغفال إدراج مفهوم منضبط ومحدد لذلك التعريف.

٢_ كذلك نوصى المشرع الدولى أن يتبنى المفهوم الذى لاقى توافقا دوليا ملحوظا لمفرداته، والذى نراه يتمثل فى أن المياه التاريخية، هى : تلك المناطق المائية _وذلك أيا كانت الفئة التى تنتمى إليها أو مسماها_ التي تمارس عليها إحدى الدول صاحبة الادعاء التاريخى، وخلافا لما تقره القواعد العامة فى القانون الدولى للبحار فى حق مثيلاتها من الفئات المائية الأخرى، بوضوح وباستمرارية، تصرفات سيادية مماثلة لتصرفاتها السيادية التى تباشرها على مياهها الداخلية (ركن أول)، وذلك فى ظل قبول أو تسامح_ الصريح أو الضمنى_ لكل أو السواد الأعظم من أشخاص القانون الدولى العام (ركن ثان).

٣_ نوصى المشرع الدولى بمراجعة موقفه، والسماح بإدخال منازعات المياه التاريخية التى تثار بين الدول أطراف اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢، تحت اختصاص المحكمة الدولية لقانون البحار، أو أمام محكمة العدل الدولية، وذلك عن طريق حذفه لعبارة " أو تلك التي تشمل خلجانا أو سندات تاريخية" الواردة بالمادة ٢٩٨ (الفقرة الأولى– أ)، وهو الأمر الذى يحتاجه المجتمع الدولى فى الوقت الحالى بشدة، وذلك ريثما يتسنى _على الاقل_ لاتفاقية الأمم المتحدة أن تتبنى مفهومًا أو معيارا محددا للمياه التاريخية.

قائمة المراجع

أ_ المراجع باللغة العربية :

١_ د. إبراهيم محمد العنانى " النظام القانوني للملاحة عبر المضايق العربية "، شؤون عربية (جامعة الدول العربية _ الأمانة العامة)، العدد ٧٠، ١٩٩٢.

٢_ د. إبراهيم محمد العنانى، دراسات فى القانون الدولى للبحر، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية (جامعة عين شمس)، المجلد ١٨ ع ١، (١٩٧٦).

٣_ د.حازم محمد عتلم، الوجيز فى القانون الدولى العام(الجزء الأول)، دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠١٦-٢٠١٧.

٤_ د.زكى هاشم، نظرية الخلجان التاريخية، مجلة المحاماة، ١٩٧٠، العدد الثالث، السنة الخمسون.

٥_ د. زهير الحسينى، الأسس القانونية للسيادة على الخلجان التاريخية وخليج سرت الكبير، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٢، ١٩٨٦.

٦_ د.عبدالله شاكر الطائى، النظرية العامة للمضايق (دراسة تطبيقية على مضايق تيران وباب المندب)، مطبعة الاستقلال الكبرى، (١٩٧٤).

٧_ د.عبد المنعم محمد داوود، القانون الدولى للبحار والمشكلات البحرية للعربية، منشأة المعارف، بدون سنة نشر.

٨_ د.عمر أبو بكر باخشب، القانون الدولى العام للبحار فى أبعاده الجديدة، دار حافظ للنشر والتوزيع، (١٩٩٢).

٩_ ماهر سيد عبد الواحد، على هامش أحكام المرسوم بقانون الخاص بالخلجان الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٥١، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢٥، ١٩٦٩.

١٠_ د. محمد حافظ غانم، النظام القانونى للبحار، نهضة مصر، ١٩٦٠.

١١_ د.محمد صافى يوسف، القانون الدولى العام(الجزء الأول)، دار الكتاب الجامعى، الطبعة الأولى (٢٠١٨)

١٢_ د. محمد طلعت الغنيمى، الغنيمى الوسيط فى قانون السلام (القانون الدولى العام أو قانون الأمم زمن السلم)، منشأة المعارف، بدون تاريخ نشر.

ب_ المراجع باللغات الأجنبية :

1_ Abello Galvis, Ricardo. "Eaux et baies historiques en droit international." Estudios Socio-Jurídicos, Vol. 5.(1) (2003).

2_Blum, Yehuda Z." Historic Titles in International Law" Springer, Dordrecht, (1965).

3_ Erle Richards "The North Atlantic Coast Fisheries Arbitration " Journal of the Society of Comparative Legislation, Vol. 11, No. 1 (1910).

4_George N Barrie "Historical bays" The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, Vol. 6, No. 1(MARCH 1973).

5_Goldie, Louis FE. "Historic Bays in International Law-An Impressionistic Overview." Syracuse J. Int'l L. & Com. Vol.11,No.2 (1984).

6_ Hyde, Charles. C "International Law Chiefly as Interpreted and Applied by the United States" (1947) .

7_ Pharand, Donat. "Historic Waters in International Law with Special Reference to the Arctic." The University of Toronto Law Journal, Vol. 21, No. 1 (Winter, 1971).

8_Ronzitti, Natalino. "Is the Gulf of Taranto an Historic Bay." Syracuse J. Int'l L. & Com, Vol.11 (1984).

9_ Symmons,Clive R." Historic Waters in the Law of the Sea" Boston, MA: Martinus Nijhoff Publishers, (2008).

10_ Toman, Raphael G. "Jurisdictional Requirements for Arbitration under UNCLOS: Does the South China Sea Decision Bring Long Sought Clarity to the Scope of Historic Claims." NYUJ Int'l L. & Pol. (2016) Vol. 49.

11_ Yates III, George Talmadge. "International Law and the Delimitation of Bays." NCL Rev,Vol. 49,N.5 (1970).

الفهرس

الملخص ١

أهمية البحث : ٣

إشكالية البحث : ٤

هدف البحث : ٤

منهجية البحث : ٥

المبحث الأول: ماهية فكرة "المياه التاريخية" وطبيعتها القانونية الخاصة. ٨

المطلب الأول: ظروف نشأة المياه التاريخية. ١٠

أولًا) الأصل التاريخى لظهور فكرة " المياه التاريخية " ١٠

ثانيًا) العلاقة القانونية بين مصطلحى " المياه التاريخية " و " الخلجان التاريخية. ١٥

المطلب الثانى: الطبيعة القانونية الخاصة للمياه التاريخية. ١٨

أولا) السيادة الكاملة للدولة الساحلية على المياه التاريخية. ١٨

ثانيًا) الجهة صاحبة " عبء الاثبات " فى شأن الصفة التاريخية ٢٩

المبحث الثانى: الأركان القانونية الأساسية للمياه التاريخية. ٣٢

المطلب الأول: إعمال السيادة الفعلية. ٣٤

أولًا) مظاهر ممارسة السيادة الفعلية على المياه التاريخية وضوابطها القانونية. ٣٥

ثانيًا) المصالح الحيوية بوصفها أحد العوامل الداعمة لإعمال السيادة الفعلية على المياه التاريخية ٤٣

١_ مضمون عنصر المصالح الحيوية. ٤٣

٢_ الخلاف القانوني حول مكانة " المصالح الحيوية " فى تحقق الصفة التاريخية. ٤٤

المطلب الثانى: التسامح العام من جانب أشخاص القانون الدولى. ٥٠

أولًا) ماهية ركن " التسامح العام " أو " القبول العام " ٥٠

ثانيًا) عنصر " مرور فترة من الزمن " بوصفه من العناصر الداعمة لتحقق ركن " التسامح العام ". ٥٧

ثالثًا) الاعتراض الدولى المانع من استيفاء تحقق ركن " التسامح العام ". ٥٩

١_ نطاق الاعتراض الدولى وشروط صحته. ٥٩

٢_ الوقت المناسب لإبداء الاعتراض. ٦٠

رابعًا) الخلاف حول مدى اعتبار " القبول العام " مجرد أحد الأسانيد المعززة للصفة التاريخية واعتباره ركنا أساسيا لها. ٦٤

١_ الاتجاه الأول: الرضاء الدولى أحد الأسباب المعززة لادعاء الصفة التاريخية. ٦٤

٢_ الاتجاه الثانى: الرضاء الدولى شرط أساسي لادعاء الصفة التاريخية ولا يستقيم بدونه. ٦٥

الخاتمة ٦٧

النتائج ٦٧

التوصيات ٦٩

قائمة المراجع والمصادر ٧١