Researcher Journal for Legal Sciences, ISSN: 5960-2706, Vol. 5, No. 2, December 2024, Pages 123-135
DOI: https:// doi.org/10.37940/JRLS.2024.5.2.7

The Law of Ratification of '*Khor Abdullah*' Agreement No 42 of 2013 Between Provisions of the Iraqi Constitution and Judgments of the Federal High Court

Dr. Sofyan Latif Ali
University of Fallujah- College of Law- IRAQ
sufyan.lateef@uofallujah.edu.iq

Article Info.

Article Progress:

Received
4/10/2024

Accepted
16/11/2024

Publishing
10/12/2024

First Author
0009-0002-7517-9407

Abstract

The law of ratification of the agreement between the government of the Republic of Iraq and the State of Kuwait regarding organizing maritime navigation in *Khor Abdullah* No (42) of 2013 is one of the laws that have sparked widespread controversy at the national and international levels, as well as among researchers in this field. This is due to the federal high court decided that this law is unconstitutional because it does not meet the formalities required by the current Iraqi constitution, which is a two-thirds majority of the members of the Iraqi Council of Representatives. It is worth to indicate that the same court decided in a previous judgment in 2014 that this law is constitutional because it meets the formal requirements of the Iraqi constitution; which raised several questions about the constitutionality of this law, and which of the judgments of the Federal Supreme Court were in accordance with the provisions of the Iraqi constitution and which were not. Therefore, this research paper came to clarify that.

Citation: Sofyan Latif Ali, *The Law of Ratification of 'Khor Abdullah' Agreement No 42 of 2013 Between Provisions of the Iraqi Constitution and Judgments of the Federal High Court*, Researcher Journal for Legal Sciences, ISSN: 5960-2706, Vol. 5, No. 2, December 2024, Pages 123-135.

This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

Publisher: College of Law, University of Fallujah

Keywords: law, ratification, agreement, khor Abdullah, federal court.

قانون تصديق اتفاقية خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م بين أحكام الدستور العراقي النافذ وقرارات المحكمة الاتحادية العليا

د. سفيان لطيف علي
جامعة الفلوجة_ كلية القانون_ العراق
sufyan.lateef@uofallujah.edu.iq

معلومات المقالة

تاريخ الاستلام
2024/10/4

تاريخ القبول
2024/11/16

تاريخ النشر
2024/12/10

الخلاصة

يُعدُّ قانون تصديق اتفاقية بين حكومة جمهورية العراق ودولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م من أكثر القوانين التي أثارت جدلًا واسعًا على مستوى الوطني والدولي، فضلًا عن الباحثين في هذا الاختصاص، وذلك بسبب حكم المحكمة الاتحادية العليا بعم دستورية هذا القانون لعدم استيفائه الشكلية المطلوبة في الدستور العراقي النافذ ألا وهي أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب العراقي، علمًا إن ذات المحكمة قررت في حكم سابق لها في سنة 2014م بدستورية هذا القانون لاستيفائه الشكلية المطلوبة في الدستور العراقي؛ الأمر الذي أثار تساؤلات عدة دور حول مدى دستورية هذا القانون، وأيًّا من أحكام المحكمة الاتحادية العليا كان موافقًا لمواد الدستور العراقي وأيهما ليس كذلك. لذا جاء هذا البحث لبيان ذلك.

الكلمات المفتاحية: قانون، تصديق، اتفاقية، خور عبدالله، محكمة اتحادية

كيفية الاستشهاد لهذا البحث باللغة العربية: سفيان لطيف علي، قانون تصديق اتفاقية خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م بين أحكام الدستور العراقي النافذ وقرارات المحكمة الاتحادية العليا، *مجلة الباحث للعلوم القانونية*, م 5، عدد 2، 2024

1. المقدمة

تشغل الاتفاقيات الدولية حيزًا مهمًا في مجال العلاقات الدولية بين أشخاص القانون الدولي، ولا سيّما الدول منها، إذ تُعدُّ المعاهدات الدولية الوسيلة القانونية للتعبير عن إرادة الدولة في مجال علاقاتها الدولية، ولها أهميتها في تنظيم هذه العلاقة وإيجاد الاستقرار وتحقيق التعاون والتنمية بين الدول المتعاقدة. وقد عرّفت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات المعاهدة الدولية بأنها: ((الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر ومهما كانت تسميته الخاصة))،[1]

وبناءً على هذا التعريف فإن الاتفاقية الدولية هي وثيقة دولية لا يؤثر على طبيعتها القانونية تعدد مسمياتها، فالعبرة بالمضمون لا بالتسمية، فالمسميات قد تختلف بين الدول لكن المعنى واحد، فيمكن أن تسميتها بالمعاهدة أو الاتفاق أو العهد أو الميثاق أو البروتوكول أو النظام ... إلخ، فكل من هذه المسميات يعطي المعنى ذاته من حيث اللغة، أما من حيث الاصطلاح فقد تعارف بين الدول تسمية الوثيقة وفقًا للغرض المطلوب من عقدها، ومن المفيد استعراض المعنى الاصطلاحي لأهم من هذه المسميات من الوثائق وفقًا للغرض الذي استعملتْ من أجله هذه الوثيقة، ووفقًا لما تعارفت عليه الدول في العلاقات الدولية، وكما يأتي:

_ **المعاهدة (Traty):** يطلق مصطلح معاهدة على الاتفاقات الدولية ذات الصبغة السياسية كمعاهدات التحالف والصداقة.

_ **الاتفاقية (Convention):** يطلق مصطلح اتفاقية على المعاهدات الجماعية التي تنظم التعاون بين الدول.

_ **الاتفاق (Agreement):** يطلق مصطلح اتفاق على المعاهدات الثنائية ذات الصبغة الفنية.

_ **ميثاق أو عهد**: تطلق هذه المصطلحات على المعاهدات الجماعية المنشئة للمنظمات الدولية.

_**البروتوكول (Protocol):** يطلق هذا اللفظ على الاتفاق التكميلي لمعاهدة سابقة، أو يطلق في بعض الأحيان على المحاضر الرسمية لمؤتمر دولي. [2]

ومن المظاهر المهمة لسيادة الدول إنها تستطيع _من غير اكراه أو املاء من أحد_ إبرام ما تشاء من المعاهدات والاتفاقيات الدولية بما يخدم مصالحها، إلّا إن سيادة الدولة في هذا المجال ليست مطلقة بل هي مقيدة باحترام قواعد القانون الدولي العام، ولا سيّما الآمرة منها، ويجب أيضًا ألا تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة وفقًا للمادة (103) منه. [3]

إلّا إن نفاذ المعاهدات الدولية داخل الدولة الواحدة يختلف من دولة إلى اخرى وفقًا لدساتيرها الداخلية، إذ إن بعض الدول تشترط لنفاذ المعاهدات الدولية داخل الدولة ضرورة اتخاذ اجراءات معينة، كالحصول على موافقة السلطة التشريعية والتنفيذية معًا، أو الحصول على موافقة السلطة التشريعية فقط، وذلك وفقًا لمرتبة المعاهدة من التشريع الداخلي للدولة، فأغلب الدول، تجعل للمعاهدة الدولية مرتبة مساوية لتشريعاتها الوطنية، بينما تجعل بعض الدول للمعاهدة الدولية مرتبة أسمى من تشريعاتها الوطنية، وتذهب بعض الدول إلى أبعد من ذلك إذ تمنح للمعاهدة الدولية مرتبة مساوية للدستور أو أسمى من دستور البلاد نفسه.

1-1- أهَميَة البَحث:

تتجلى أهمية الموضوع في هذا فيما تتضمنه المعاهدات الدولية من التزامات دولية لها تأثيرات مباشرة وغير مباشرة على سيادة العراق بعد المصادقة عليها وفقًا للدستور العراقي النافذ، وعلى هذا الأساس يجب بذل العناية الفائقة في فحص وتدقيق احكام المعاهدات الدولية، ومدى ملاءمتها للأهداف المرجوة من إبرامها، وأتباع ما ينص عليها دستور جمهورية العراق من شروط موضوعية شكلية وكذلك قانون عقد المعاهدات فيه؛ لكي لا يتم الطعن بعدم الدستورية المعاهدة، الأمر الذي قد يؤدي إلى مشاكل في العلاقات الدولية مع الدول الأطراف في المعاهدة قد تصل إلى إثارة المسؤولية الدولية تجاه الدولة المخلة بالتزاماتها الدولية، أو إثارة الرأي العام العالمي ضدها. ومن الاتفاقيات التي أثير الجدل حول مدى دستوريتها اتفاقية خور عبدالله، المبرمة بين العراق والكويت، ولأهمية هذا الاتفاقية كونها تنظم الملاحة بين الدولتين في هذا الممر المشترك الرئيس والحيوي للعراق الذي يوصله بالخليج العربي، وتمس في ذات الوقت سلامة وسيادة العراق الإقليمية، ولصدور حكمين مختلفين من المحكمة الاتحادية العليا بشأن دستورية قانون تصديق هذه الاتفاقية، جاء البحث في هذا الموضوع.

1-2- أهداف البحث:

يهدف البحث في موضوع القانون رقم (42) لسنة 2013م (اتفاقية خور عبدالله) بين أحكام الدستور العراقي النافذ وأحكام القانون الدولي العام إلى تحقيق جملة من الأهداف تتمثل فيما يأتي:

أ- بيان الأساس القانوني لنفاذ المعاهدات الدولية داخل العراق..

ب- بيان مرتبة المعاهدات الدولية من التشريعات العراقية.

---

(1) ينظر الفقرة (1/أ) من المادة (2) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969م.

(2) وزارة المالية، الصندوق العراقي للتنمية الخارجية، اعداد قسم الاتفاقيات، الاتفاقيات الدولية وانواعها، دليل استرشادي خاص بقسم الاتفاقيات، بغداد، 2015، ص5.

(3) تنص المادة (103) من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: ((إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقًا لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق)).

ج- بيان دستورية قانون رقم (42) لسنة 2013م (اتفاقية خور عبدالله).

د- بيان موقف القانون الدولي العام من هذه الاتفاقية، وموقف العراق من الالتزامات الدولية.

1-3- مشكلة البحث:

تتمحور المشكلة التي يعالجها البحث في بيان دستورية اتفاقية خور عبدالله المبرمة بين كل من العراق والكويت في عام 2012م، والتي صادق عليها العراق بقانون رقم (42) لسنة 2013م، وتتفرع عن هذه المشكلة بعض التساؤلات، أهمها ما يأتي:

أ- ما صحة قرارات المحكمة الاتحادية العراقية العليا (المتناقضة) بشأن دستورية قانون رقم (42) لسنة 2013م، الخاص باتفاقية خور عبدالله، والصادرة في 2014/12/18م و2023/9/4م؟

ب- ما هو موقف القانون الدولي العام، ولا سيّما اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام 1969م من المعاهدة التي لم يُراعى فيها الحدود الدستورية لتصديقها حتى تصبح نافذة داخل البلد؟

1-4- نطاق البحث وفرضياته:

يتحدد نطاق البحث في الأساس بيان الموقف القانوني لنفاذ المعاهدات الدولية في العراق بعد دستور 2005م النافذ، من خلال دراسة قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م النافذ، مع بيان الضوابط الدستورية لنفاذ المعاهدات الدولية في العراق وفقًا لدستور العراق المؤقت لسنة 1970م المعدل، وقانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م، ومدى مراعاة الحكومة العراقية للشروط الشكلية في إبرام معاهدة خور عبدالله في العام 2012م.

1-5- منهجية البحث:

بُغية الإحاطة بموضوع البحث من جميع جوانبه سيعتمد الباحث في عملية البحث في هذا الموضوع على المنهج الموضوعي في محاولة منه للبحث بكل موضوعية وحياد والتحرر من نزعته الذاتية، كما يفرض البحث اتباع المنهج التحليلي وذلك لتحليل النصوص القانونية الواردة في الدستور العراقي بخصوص عقد المعاهدات الدولية، وتلك التي وردت في القوانين العراقية الخاصة بعقد المعاهدات الدولية فيه.

1-6- خطة البحث:

إن الإلمام بموضوع البحث، وإشكالياته المطروحة على بساط البحث العلمي فرض علينا تقسيمه على جزئين: تناول الأول منها الإطار القانوني لعقد المعاهدات في العراق، والذي ينقسم بدوره إلى فقرتين. أما في الجزء الثاني فقد خُصص للبحث في دستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م (اتفاقية خور عبدالله)، وقسم هذا الجزء بدوره _كذلك_ على فقرتين، وكما يأتي: -

2- الاطار القانوني لعقد المعاهدات الدولية في العراق

إن مسألة نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني الداخلي العراقي يجب أن تخضع لإجراءات عدة يراعى فيها الحدود الدستورية الخاصة بهذا الشأن، ذلك لأن المعاهدة الدولية لا تنفذ بصورة مباشرة في النظام القانوني الداخلي وتكسب صفة التشريع الوطني بمجرد أن تنفذ على الصعيد الدولي، بل لابد من اتباع إجراءات محددة وفقًا للقانون الوطني الخاص بعقد المعاهدات، ومن قِبل الجهة المختصة بتحديد آلية نفاذ المعاهدة. فقد نظمت الدساتير العراقية المتعاقبة موضوع عقد المعاهدات الدولية بموجب الدستور العراقي المؤقت لسنة 1970م المعدل (الملغي)، والدستور العراقي لسنة 2005م النافذ، ولبيان دستورية عقد المعاهدات الدولية في العراق والسلطة المختصة بذلك تم تقسيم هذه الفقرة إلى: تم تخصيص المطلب الأول للبحث في قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1970م (الملغي)، أما المطلب الثاني فتم تخصيصه للبحث في قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م، وكما يأتي:

2-1- الموقف في قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979 الملغي

حدد الدستور الجمهورية العراقية السلطة المختصة بعقد المعاهدات والاتفاقيات الدولية في دستور جمهورية العراق المؤقت لسنة 1970م المعدل (الملغي)، إذ منح هذا الدستور سلطة إجراء المفاوضات وعقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية لرئيس الجمهورية [1]، في

(1) نصت الفقرة (1) من المادة (5) من قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م على: ((رئيس الجمهورية العراقية ونائب رئيس مجلس قيادة الثورة يمثلان الجمهورية العراقية بحكم منصبيهما دونما الحاجة لإبراز وثائق تفويض لغرض القيام بجميع الأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة)). كما نصت الفقرة (2) من نفس المادة على: ((يُعدُّ وزير الخارجية ممثلًا بحكم منصبه دونما حاجة إلى إبراز وثائق تفويض لغرض التفاوض في شأن عقد المعاهدة، وله صلاحية تعيين ممثلي الجمهورية العراقية لنفس الغرض)). بينما اشترطت الفقرة (3) من المادة (5) على غير ما تم ذكرهم في الفقرات (1) و(2) إذا كان ممثلًا عن العراق لغرض التفاوض في شأن عقد معاهدة أو اعتمادها أو توثيقها أو الاعراب عن موافقة الجمهورية العراقية على الالتزام بها إبراز وثيقة التفاوض الاصولية. ينظر الفقرات (1) و(2) و(3) من المادة (5) من قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م في جريدة الوقائع العراقية بالعدد رقم 2731 بتأريخ 1979/9/17.

الفقرة (ح) من المادة (58) منه. [1] بينما أعطى سلطة المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية لمجلس قيادة الثورة (المنحل) بأغلبية عدد أعضائه، والبالغ عددهم تسعة أعضاء. [2]

وفي عام 1979م شرع قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م، والذي حدد معنى المعاهدة الدولية في الفقرة (2) من المادة الأولى بأنها: أي توافق لإرادات يتم إثباته تحريريًّا بين شخصين أو اكثر من اشخاص القانون الدولي لغرض ترتيب آثار قانونين تكون خاضعة لأحكام القانون الدولي بدون النظر لعدد الوثائق التي دون فيها الاتفاق وأحكامه كما في المعاهدة، والاتفاق، والاتفاقية، والبرتوكول، والمذكرة، والرسالة، والكتب المتبادلة، أو أي من التسميات الاخرى ما دامت الشروط المطلوبة قانونًا توافرت فيها. [3]

ثُمَّ بيّن القانون إجراءات عقد المعاهدات باسم الجمهورية العراق أو حكومتها مع الدولة أو دول أخرى أو حكوماتها أو منظمة دولية أو أي شخص قانوني دولي آخر تعترف به. كما بين هذا القانون الإجراءات الشكلية الواجب إتباعها لنفاذ المعاهدات الدولية داخل العراق، والتي تبدأ بالموافقة، بموجب هذا القانون تتجسد بالتعبير عن إرادة جمهورية العراق بالالتزام بصورة تامة ونهائية بالمعاهدة من خلال التصديق أو الانضمام. [4]

ويتجسد التعبير عن إرادة جمهورية العراق بموجب هذا القانون من خلال مجموعة من الوسائل التي حددها النص وهي، التوقيع، تبادل الوثائق الخاصة لإنشاء المعاهدة، التصديق على المعاهدات الثنائية، وكذلك التصديق على المعاهدات الموقع عليها خلال مدة التوقيع، والانضمام للمعاهدات المتعددة الأطراف بعد انتهاء المدة المحددة في نصها، [5] ويجوز أن تكون المعاهدة ملزمة ابتداءً للجمهورية العراقية بمجرد التوقيع عليها من ممثلها المفوض في الأحوال الآتية: [6]

1- إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.
2- إذا ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.
3- إذا نصت وثيقة تفويض الممثل العراقي، الصادرة وفق هذا القانون، على أضفاء هذا الأثر على توقيعه.

كما تُعدُّ الجمهورية العراقية قد ارتضت الالتزام بصورة أولية بمعاهدة مكونة من وثائق تم تبادلها بينها وبين دولة أو دول أخرى في حالتين: أ_ إذا نصت الوثائق المتبادلة على أن يكون لتبادلها هذا الأثر. ب_ إذا اتفق صراحة على أن يكون لتبادل الوثائق هذا الأثر، إلّا إن الالتزام النهائي بالمعاهدة المتمثلة بتبادل الوثائق يجب أن يخضع لشرط التصديق. [7]

ونص القانون في مادته التاسعة على أن المعاهدات المنشئة للحدود، والمعاهدات التي تمس السيادة الإقليمية، ومعاهدات الصلح والسلام، والمعاهدات التي تتعلق بأنشاء المنظمات الدولية، فيجب أن يخضع الالتزام بها ابتداءً للجمهورية العراقية لشرط التصديق وفقًا الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون. [8] وقد حصر قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979 في مادته (3) سلطة الموافقة والتعبير عن إرادة الجمهورية العراقية بالالتزام بصورة نهائية بالمعاهدة وذلك بالتصديق أو الانضمام بمجلس قيادة الثور (المنحل) للجمهورية العراقية. [9]

وبناءً على ما سبق ذكره يمكن القول أن الجمهورية العراقية تلتزم بالمعاهدات الدولية بمجرد التوقيع عليها وفقًا لما جاء بالمادة (16 /أولا)، والمادة (17) من هذا القانون، عند توافر شروطهما، ولكن بكل حال من الأحوال المعاهدات الخاصة بحدود العراق، أو تلك التي تمس سيادته الإقليمية، والمعاهدات التي تتعلق بالصلح والسلام مع أي دولة أخرى، والمعاهدات التي تتعلق بأنشاء المنظمات الدولية، يجب

(1) ينظر: الفقرة (ح) من المادة (58) من دستور جمهورية العراق المؤقت لسنة 1970م المعدل في جريدة الوقائع العراقية، العدد/ 2262 في 1973/7/23م.
(2) ينظر: الفقرة (د) من المادة (43) من دستور جمهورية العراق المؤقت لسنة 1970 الملغي.
(3) ينظر الفقرة (2) من المادة (1) من قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م، والتي نصت على: ((توافق إرادات مثبت بصورة تحريرية بين شخصين أو أكثر من الأشخاص القانونية الدولية في الفقرة (1) من هذه المادة لغرض احداث آثار قانونية تخضع لأحكام القانون الدولي، بصرف النظر عن تسمية الوثيقة أو عدد الوثائق التي يدون فيها أحكام التوافق كالمعاهدة، أو الاتفاق، أو الاتفاقية، أو البروتوكول، أو المذكرات، أو الرسائل، أو الكتب المتبادلة، أو غير ذلك من التسميات ما دامت الشروط المذكورة في هذه الفقرة متوفرة فيها)).
(4) ينظر الفقرة (1) من المادة (3)، والتي جاء في نصها: (ويقصد بالموافقة وفقًا لهذا القانون التعبير عن إرادة الجمهورية العراقية بالالتزام بصورة نهائية بالمعاهدة وذلك بالتصديق أو الانضمام).
(5) ينظر المادة (15)، والتي نصت على: ويتم التعبير عن التزام الجمهورية العراقية وفقًا لهذ القانون، بإحدى الوسائل الآتية: (1_التوقيع، 2_تبادل وثائق لإنشاء معاهدة، 3_التصديق على المعاهدات الثنائية، 4_التصديق على المعاهدات الموقع عليها خلال المدة المحددة للتوقيع، 5_الانضمام للمعاهدات المتعددة الاطراف بعد انتهاء المدة المحددة في نصها للتوقيع).
(6) ينظر المادة (16/أولًا) من القانون ذاته
(7) ينظر الفقرات (1و2) من المادة (18)، ذات القانون.
(8) ينظر المادة (19)، القانون ذاته.
(9) نصت الفقرة (2) من المادة (3) من قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م، على إن التصديق هو: ((الإجراءات التي يثبت بموجبها مجلس قيادة الثورة في الجمهورية العراقية على الصعيد الدولي موافقته النهائية على الالتزام بمعاهدة سبق التوقيع عليها عن الجمهورية العراقية أو حكومتها أو سبق إقرارها من منظمة دولية أو مؤتمر دولي)). بينما نصت الفقرة (3) من نفس المادة على إن الانضمام هو: ((الإجراءات القانونية التي يثبت بموجبها مجلس قيادة الثورة في الجمهورية العراقية على الصعيد الدولي موافقتها النهائية على الالتزام بمعاهدة متعددة الأطراف لم يسبق التوقيع عليها عن الجمهورية العراقية خلال المدة المقررة لذلك))

أن يخضع الالتزام بها ابتداءً إلى مصادقة مجلس قيادة الثورة (المنحل) للجمهورية العراقية، حتى لو تم التعبير عن الالتزام بها من قبل ممثل الجمهورية العراقية بصورة نهائية بالتوقيع وكانت المعاهدة تنص على أن يكون للتوقيع هذا الأثر، مع ذلك يجب أن يتم الموافقة على المعاهدة بالتصديق من قبل مجلس قيادة الثورة (المنحل) للجمهورية العراقية.

2-2- الموقف في قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015 النافذ

بعد أن تغيّر النظام الحاكم في العراق سنة 2003م، تم إصدار دستور جديد للجمهورية العراقية سنة 2005م النافذ، ومنح هذا الدستور في المادة (80/ سادسًا) منه مجلس الوزراء أو من يخوله اختصاص التفاوض[1] بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والتوقيع عليها.[2]

ووفقًا لنص المادة (80/سادسًا) من هذا الدستور فإن مجلس الوزراء أو من يخوله لا يحتاج إلى وثيقة تفويض لغرض التفاوض أو التوقيع، والحقيقة إن مجلس الوزراء لا يستطيع أن يقوم بهذا الأمر بنفسه كونه شخص معنوي وعليه لابد من أن يخول من ينوب عنه للقيام بهذا الإجراء، وبالتأكيد يحتاج الأخير إلى وثائق تفويض، بخصوص التفاوض أو التوقيع، إذ إن من حق الطرف الآخر المتعاقد أن يتأكد أن مخول مجلس الوزراء الذي سيتم التفاوض أو التوقع معه على المعاهدة قد تم تزويده بالوثائق والصلاحيات اللازمة لذلك.[3] وعلى هذا الأساس يرى الأستاذ الدكتور زهير الحسني إن صياغة نص الفقرة سادسًا من المادة (80) من الدستور العراقي كانت غير دقيقة.[4]

وبينت المادة (61/ رابعًا) من الدستور، عند تحديدها اختصاصات مجلس النواب بأن تنظيم العملية الخاصة بالمصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية ينبغي ان ينظم بقانون يسنه مجلس النواب بأغلبية الثلثين.[5] وبنظرة فاحصة لهذا النص يبدو واضحًا لنا أن الدستور لا يشترط أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب لغرض المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وإنما أشترط هذه الأغلبية عند لسن قانون ينظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، إلّا إن مجلس النواب لم يبادر بسن هذا القانون بحسب الاختصاص الممنوح له إلا في عام 2015.

وبعد مضي عشرة سنوات أصدر مجلس النواب قانون عقد المعاهدات الدولية رقم (35) لسنة 2015م، وعرّف المعاهدة بذات التعريف الذي عرّفه القانون رقم (111) لسنة 1979م، [6] وقد أعفى هذا القانون رئيس مجلس الوزراء جمهورية العراق بحكم منصبه من إبراز وثائق التفويض لغرض القيام بالأعمال المتعلقة بعقد المعاهدة، والمقصود من تلك الأعمال هي الاجراءات المتعلقة بعقد المعاهدة من التفاوض والتوقيع فقط، كون التصديق على المعاهدة هو من اختصاص مجلس النواب ورئيس الجمهورية حصرًا، بينما أعفى وزير خارجية العراق بحكم منصبه من إبراز وثائق التفويض لغرض التفاوض فقط في شأن عقد المعاهدة. [7]

ويستطيع مجلس الوزراء طبقاً لنص المادة (5 بفقرتيها ثالثًا ورابعًا) من القانون المذكور أن يسمي شخصًا لتمثيل جمهورية العراق لأجل إتباع إجراءات التفاوض بشأن معاهدة أو اعتمادها أو توثيقها أو بيان موقفها من الموافقة على الالتزام بها بناءً على تخويل مسبق مثبت بوثائق تفويض أصولية صادرة عن مجلس الوزراء قانونًا [8]، كما إن أي عمل يصدر من شخص غير مخول بتمثيل العراق بموجب هذا القانون ويحمل صفة رسمية ومارس عملًا يتعلق بالمعاهدات فأن هذا العمل لا يرتب أي أثر ما لم تتم إجازته لاحقًا على وفق الاجراءات القانونية المقررة قانونًا على أن يتم تبادل الاجازة اللاحقة عن طريق وزارة الخارجية. [9]

ولا يُعدُّ العراق ملتزمًا بالمعاهدة بموجب نص المادة (13/ثانياً وثالثاً) من قانون عقد المعاهدات العراقي النافذ إذا قام الشخص المفوض بالتوقيع بالأحرف الأولى إلّا بعد التصديق عليها طبقًا للإجراءات المقررة في هذا القانون، حتى لو ثبت أن الدول المتفاوضة قد اتفقت على

---

(1) يقصد بالتفاوض أو المفاوضة: ((وسيلة لتبادل وجهات النظر بين ممثلي دولتين أو أكثر بقصد توحيد آرائهما ومحاولة الوصول إلى حلّ أو تنظيم لمسألة أو موضوع معين ووضع الحلول أو التنظيم الذي يتفقون عليه في صورة مواد، تكون مشروع الاتفاق المزمع إبرامه)). وليس للمفاوضات شكل محدد لا تستقيم المفاوضات إلّا باتباعه. فلأمر متروك للمتفاوضين. وقد تحصل المشاورات والمباحثات شفويًا، وقد تجري كتابةً بتبادل المذكرات. عبد الحسين القطيفي، القانون الدولي العام، الجزء الأول، بغداد، 1970م، ص168. نقلًا عن عصام العطية، القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2012م، ص60. وكذلك محمد المجذوب، القانون الدولي العام، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007م، ص592-593.

(2) المادة (80/ سادسًا)، دستور جمهورية العراق لسنة 2005م، جريدة الوقائع العراقية، العدد/ 4012 في 2005/12/28م، ص18_19.

(3) أ. د. عامر عياش عبد الجبوري وعدنان ضامن مهدي حبيب، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني العراقي " دراسة في ضوء احكام دستور(2005) وقانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة (2015)"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1 المجلد 1 العدد 2 الجزء 2، كانون الأول 2016م، ص56.

(4) زهير الحسني، النظام القانوني للمعاهدات الدولية في العراق، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد/44، 2012، ص94.

(5) المادة (61/ رابعًا) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، والتي نصت على أن: ((تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب))

(6) ينظر المادة (1/ أولًا) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م في جريدة الوقائع العراقية، العدد 4383 في 2015/10/12م السنة السابعة والخمسون، ص1.

(7) ينظر المادة (5/ أولا وثانيًا) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م، مصدر سابق، ص5-6.

(8) ينظر المادة (5/ ثالثًا ورابعًا)، وجاء نصها بأن: (لمجلس الوزراء أن يسمي شخصًا لتمثيل جمهورية العراق لغرض التفاوض في شأن عقد المعاهدة أو اعتمادها أو توثيقها أو الأعراب عن موافقتها على الالتزام بها بناءً على تفويض مسبق بموجب وثائق تفويض أوصولية صادرة عن مجلس الوزراء).

(9) ينظر المادة (6)، والتي نصت على أن: (أي يعمل يتعلق بعقد المعاهدة يقوم به شخص غير مأذون بتمثيل جمهورية العراق وفقًا لما سبق ولكنه يحمل صفة رسمية ومارس العمل بحكم وظيفته فإن عمله لا يكون له أثر قانوني إلّا إذا تمت اجازته في وقت لاحق طبقًا للإجراءات القانونية المقررة في هذا القانون وتم تبادل وثيقة الاجازة اللاحقة عن طريق وزارة الخارجية)

ذلك، إلّا إن التوقيع المفوض من قبل ممثل جمهورية العراق والمرهون بالاستشارة يُعدُّ توقيعًا كاملًا للمعاهدة إذا تمت إجازته طبقًا للإجراءات المقررة في هذا القانون مع مراعاة أحكام التصديق الواردة في المادة (17) من هذا القانون. (1)

إلّا إن التوقيع على المعاهدة وفقًا للقانون المذكور لا يكفي لكي تكتسب المعاهدة صفة الإلزام للجمهورية العراقية، إلّا إذا كان الاتفاق بصورة اتفاق تنفيذي لأحكام معاهدة مصدقة قانونًا عندئذٍ يخضع نفاذه لموافقة الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة إذا لم يتضمن الاتفاق التزامًا ماليًا على العراق، ولموافقة مجلس الوزراء إذا تضمن هذا الالتزام. (2) وكذلك الحال بخصوص مذكرات التفاهم التي تعقد بين الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة وما يقابلها في الدول الأخرى مهما كانت تسمية هذه المذكرات فإن نفاذها يخضع لموافقة رئيس مجلس أو من يخوله ولا يجوز لمن يخوله رئيس مجلس الوزراء هذه الصلاحية أن يخولها للغير. وماعدا ذلك لابد من إجراء آخر يتلو التوقيع ألا وهو التصديق.(3)

إما بخصوص الأغلبية المطلوبة من أعضاء مجلس النواب للموافقة على المعاهدات، فقد ميّز هذا القانون بين المعاهدات المهمة والمعاهدات الأقل أهمية، إذ اشترط لإخضاع التزام جمهورية العراق بالمعاهدات المعقودة وفقًا لأحكام هذا القانون إلى موافقة مجلس النواب على قانون التصديق على المعاهدة أو قانون الانضمام إليها بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس، أما المعاهدات المهمة والتي يكون موضوعها تنظيم حالة حدود، أو تلك التي تمس السيادة الإقليمية للعراق، أو معاهدات الصلح والسلام مع أي طرف آخر، أو معاهدات التحالف السياسية والأمنية والعسكرية، أو المعادات التي يكون موضوعها تأسيس المنظمات الإقليمية أو الانضمام إليها، فقد اشترط هذا القانون وجوب الحصول على أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب لكي تصبح ملزمة لجمهورية العراق، لأهمية مثل هذه المعاهدات.(4)

وهناك من يرى في المادة (61/ رابعًا) من الدستور إنها منحت مجلس النواب اختصاص تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بسن قانون، ونص هذه المادة وجاءت بأحكام عامة تسري من غير تمييز بين المعاهدات والاتفاقيات الدولية على حد سواء، بينما جعلت المادة (88/ رابعًا) من النظام الداخلي لمجلس النواب ذلك من اختصاص اللجنة القانونية واناطت بها مهمة دراسة المعاهدات والاتفاقيات السياسية، كما أن قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م ميّز بين نوعين من المعاهدات (المهمة والأقل أهمية) في الأغلبية المطلوبة لأعضاء المجلس في الموافقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وبناءً على ذلك يوجد تعارض بين المادة (61/ رابعًا) من الدستور، وبين المادة (88/ رابعًا) من النظام الداخلي للمجلس، وقانون عقد المعاهدات رقم (35)، مما يستوجب تغليب النص الدستوري واهمال النص التشريعي وفقًا لمبدأ السمو والتدرج القانوني عن طريق تعديل أو الغاء النص الذي يخالفه.(5)

ويرى الباحث أنه لا يوجد هناك أيُّ تعارض بين المادة (61/ رابعًا) من الدستور ونص المادة (17) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) أو المادة (88/ رابعًا) من النظام الداخلي لمجلس النواب، إذ إن المادة (61/ رابعًا) من الدستور منحت مجلس النواب السلطة التقديرية في أمر تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، ولم تشترط سوى أن تكون هناك أغلبية ثلثي أعضاء المجلس لسن قانون ينظم هذه العملية، أما تقييد بعض المعاهدات بأغلبية معينة لأهميتها عند سن قانون عقد المعاهدات فهو أمر متروك للمجلس ووفقًا للسلطة التقديرية الممنوحة له بموجب المادة (61/ رابعًا) من الدستور، إذ إن الدستور يأتي غالبًا بنصوص عامة ويترك أمر تنظيمها وتفصيلها لقوانين خاصة تُسنْ لهذا الغرض من قبل مجلس النواب، ولم يقل أحد بأن هذه القوانين تتعارض مع الدستور.

بعد موافقة مجلس النواب على المعاهدة الدولية وفقًا للأغلبية المطلوبة وبناءً على نوع المعاهدة تعرض المعاهدة على رئيس جمهورية العراق للمصادقة عليها، وقد بيّنت المادة (73) من الدستور العراقي لسنة 2005م النافذ صلاحيات رئيس الجمهورية من خلال ما اكدت عليه الفقرة (ثانيًا) منها (6).

---

(1) ينظر المادة (13/ ثانيًا وثالثًا)، المصدر نفسه، ص10. مع ملا حظة ما جاء في المادة (14) من نفس القانون، والتي تنص على أنه: ((يثبت نص المعاهدة بوصفه موثقًا أي اصليًا ونهائيًا طبقًا لما يأتي: أولًا_ الإجراءات المقررة في نص المعاهدة أو التي تتفق عليها الدول المشاركة في وضع نص المعاهدة. ثانيًا_ في حالة عدم وجود مثل هذه الإجراءات يتم التوثيق بالتوقيع المرهون بالاستشارة، أو توقيعهم بالأحرف الأولى من أسمائهم على نص المعاهدة أو المحضر الختامي الصادر عن المؤتمر الذي يضم نص المعاهدة)).

(2) ينظر المادة (3/ أولًا وثانيًا) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م، مصدر سابق، ص4

(3) يقصد بالتصديق الحصول على إقرار السلطة المختصة في داخل الدولة للمعاهدة التي تم التوقيع عليها، وذلك وفقًا للنظام الدستوري للدولة. ينظر حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968م، ص219-220. وكذلك ما نصت عليه المادة (1/ رابعًا وخامسًا) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015. والتي جاء نصها التصديق بأنه: "4- موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية على الالتزام بمعاهدة سبق التوقيع عليها باسم جمهورية العراق أو حكومتها". "5- ولكي تصبح المعاهدة المتعددة الأطراف التي لم يسبق التوقيع عليها خلال المدة المحددة للتوقيع عليها ملزمة للعراق بالانضمام إليها فيجب الحصول كذلك على موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية".

(4) ينظر المادة (17/ بجميع فقراتها)، المصدر نفسه، ص11-12.

(5) ينظر: سلوى أحمد ميدان المفرجي، دستورية المعاهدات الدولية والرقابة عليها، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2013م، ص144. نقلًا عن: أ. د. عامر عياش عبد الجبوري وعدنان ضامن مهدي، مصدر سابق، ص 59. وكذلك: أ. د. عامر عياش عبد الجبوري وعدنان ضامن مهدي حبيب، مصدر سابق، ص59.

(6) ينظر: المادة (73/ ثانيًا) من الدستور العراقي لسنة 2005، والتي نصت على: ((المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، بعد موافقة مجلس النواب، وتُعدُّ مصادقًا عليها بعد مضي خمسة عشر يومًا من تاريخ تسلمها))

يبدو أن المادة الدستورية أعلاه جعلت من دور رئيس الجمهورية شكلي لا أكثر إذ إن المعاهدة تُعدُّ مصادقًا عليها بعد مضي خمسة عشر يومًا من تاريخ تسلمها، إذ لم يبيّن الدستور صلاحية رئيس الجمهورية في بيان رأيه في المعاهدة المعروضة علية، وهل له الحق في الاعتراض عليها أو إعادتها إلى المجلس النواب لمناقشتها مرة أخرى؟ وبما إن الدستور العراقي قد سكت عن هذا الأمر فلا يجوز منح مثل هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية، فمثل هذه الحق يحتاج لنص دستوري أو نص تشريعي، الأمر الذي لم يمنحه إياه الدستور، ولم يأتي به مجلس النواب في المادة (1/ رابعًا) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م. [1]

وعلى الرغم من الدور الشكلي لرئيس الجمهورية في عملية المصادقة على المعاهدات الدولية، لكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو: ما حكم المعاهدة التي لا تُسلم أو لم تُعرض على رئيس الجمهورية للمصادقة عليها؟ في الحقيقة إن الدستور العراقي وقانون عقد المعاهدات النافذ لم يبيّن حكم مثل هذه المعاهدة، لكن يمكن القول أن عملية المصادقة على المعاهدة الدولية، وفقًا للدستور العراقي وقانون عقد المعاهدات النافذ، يجب أن تمر بمرحلتين هما: الأولى هي مرحلة موافقة مجلس النواب بعد التوقيع على المعاهدة من قبل ممثل العراق المفوض بالتوقيع، والمرحلة الثانية هي مصادقة رئيس الجمهورية على المعاهدة بعد موافقة مجلس النواب خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ تسلمها، وبناءً على ذلك فإن عدم عرض المعاهدة أو عدم تسليمها إلى رئيس الجمهورية لغرض المصادقة عليها يُعدُّ مخالفة دستورية، قد يعرّض المعاهدة للبطلان بسبب الإخلال بقاعدة جوهرية ذات أهمية (الدستور) في القانون الداخلي للدولة، وهو ما يُعرف بالتصديق الناقص.

3- دستورية قانون رقم (42) لسنة 2013م (اتفاقية خور عبدالله)

قبل البحث في دستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م، نلاحظ من نص المادة (61/ رابعًا) من دستور العراق لعام 2005 النافذ، بأن المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية يتم تنظيمها من خلال قانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، وهذا ما تحقق بسنّ القانون رقم (35) لسنة 2015، وقد أخضعت المادة (17) منه الالتزام الناشيء عن المعاهدات التي يعقدها العراق إلى موافقة مجلس النواب وبالأغلبية المطلقة على قانون التصديق عليها أو الانضمام إليها.[2] نجد أن المشرع العراقي أعطى للمعاهدة الدولية قيمة قانونية مساوية للقانون العادي ضمنًا ما دامت هذه المعاهدة تصدر بقانون، وبما أن المعاهدة تتمتع بقوة القانون العادي فإنها تخضع شأنها شأن أي قانون داخلي لاختصاص المحكمة الاتحادية العليا، والتي تملك اختصاص الرقابة على دستوريته أسوة بالقوانين العادية،[3] ويكفل الدستور العراقي النافذ حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم، حق الطعن المباشر لدى المحكمة الاتحادية العليا عند تطبيق القوانين النافذة، وينطبق هذا الأمر ضمنًا على المعاهدات الدولية التي يكون العراق طرفًا فيها، كونها تتمتع بقوة قانونية مساوية للقانون العادي. [4]

وبُغية تنظيم الملاحة في خور عبدالله [5] أبرمت جمهورية العراق اتفاقية دولية مع دولة الكويت، والتي تم التوقيع عليها بتأريخ 2012/4/29م، وصادق عليها العراق بقانون رقم (42) لسنة 2013م [6] إلّا إن قانون تصديق الاتفاقية تعرض للطعن بعدم الدستورية أمام المحكمة الاتحادية العليا لمرتين: الأول في سنة 2014م، والثاني في سنة 2023م، وقد اصدرت المحكمة في الدعوى الأولى قرارًا يقضي بدستورية القانون رقم (42)، بينما أصدرت في الدعوى الثانية قرارًا يقضي بعدم دستورية القانون رقم (42)، والعدول عن القرار الأول.

ولبيان مدى موافقة كل من القرارين لأحكام الدستور، ونتناول قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 21/اتحادية 2014م بشأن دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م أولاً، ثُمَّ نبحث قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 105 وموحدتها 194 /اتحادية/ 2023م ثانياً، وكما يأتي:

3-1- قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 21/ اتحادية/ 2014م بشأن دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م

تُعدُّ المحكمة الاتحادية العليا أعلى محكمة في العراق، إذ تختص بشأن الفصل في النزاعات الدستورية، وتُعدُّ الأحكام الصادرة عنها باتة وملزمة لجميع السلطات في العراق، وهي مستقلة عن القضاء العادي بشكل تام، ولا يوجد أي ترابط بينهما. وللطعن بدستورية أي

(1) حيث تنص على إن: ((التصديق: موافقة مجلس النواب ومصادقة رئيس الجمهورية على الالتزام بمعاهدة سبق التوقيع عليها باسم جمهورية العراق أو حكومتها)).
(2) التي تنص على: ((يخضع التزام جمهورية العراق بالمعاهدات المعقودة وفقًا لا حكام هذا القانون إلى موافقة مجلس النواب على قانون التصديق على المعاهدة أو قانون الانضمام إليها بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس، ...الخ))
(3) صلاح جبير البصيصي، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد، مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد 2، العدد 10، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الكوفة، العراق، 2008م، ص251- 253
(4) ينظر: المادة (93/ ثالثًا) من الدستور العراقي لسنة 2005م، مصدر سابق، ص32.
(5) خور عبدالله هو نهر دولي صالح للملاحة يمثل منطقة حدودية بين العراق والكويت، وقد شكلت هذه المنطقة خلافًا بين البلدين، حتى تم حسم هذا الخلاف من قبل لجنة تحديد الحدود التابعة للأمم المتحدة بقرارها رقم(833) لسنة 1993م. ينظر: سوسن صبيح حمدان، الملاحة في خور عبدالله واتفاقية الادارة المشتركة العراقية الكويتية، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، المجلد 14، العدد 57، جامعة المستنصرية، مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، بغداد، سنة 2017م، ص101-122.
(6) ينظر: قانون تصديق اتفاقية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة دولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م في جريدة الوقائع العراقية، العدد 4299، 2013/11/25م، السنة الخامسة والخمسون.

قانون يتم أمام هذه المحكمة، وعليه تم الطعن بعدم دستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م (اتفاقية خور عبدالله) من قبل أحد أعضاء في مجلس النواب العراقي، وللوقف على حيثيات الحكم ومناقشته بشكل موضوعي وقانوني وفقًا للدستور العراقي، يتوجب على الباحث أولًا سرد مضمون الدعوى، ثُمَّ سرد قرار المحكمة الاتحادية العليا فيها، وأخيرًا مناقشة هذا الحكم، وكما يأتي:

3-1/1- مضمون الدعوى المرقمة 21/ اتحادية/ 2014م:

طلب وكيل المدعية بإلغاء قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة بين العراق والكويت في خور عبدالله، والذي أصدره مجلس النواب العراقي في 2013/8/22م، وذلك لأسباب عدة، وكما يأتي:[1]

أ- إن هذه الاتفاقية فيها مذلة للشعب العراقي، إذ تضمنت التنازل عن الحدود البحرية للعراق لصالح دولة الكويت، وحولته إلى دولة مغلقة بحريًّا، وسمحت هذه الاتفاقية الكويت بالتمدد الحدودي باتجاه سواحلنا، وأعطته الحق بمصادرة آخر المسطحات البحرية وكرينات الصيد والملاحة في العراق، والإقرار بسيادة الكويت على خور عبدالله وما يترتب عليه من خسارة العراق للمنصات النفطية العائمة، وهذا فيه تنازل عن سيادة العراق البحرية، ويمثل خرقًا واضحًا للدستور العراقي.

ب- إن مجلس النواب لم يراعِ حكم المادة (61/ رابعًا) من الدستور العراقي، والتي نظمت كيفية تصديق المعاهدات والاتفاقيات الدولية من خلال قانون يسن بأغلبية أعضاء مجلس النواب، كما لم يراعِ نص المادة (127) من النظام الداخلي لمجلس النواب، والتي جعلت من تنظيم عملية تصديق المعاهدات والاتفاقيات بقانون يسنه مجلس النواب بأغلبية ثلثي أعضائه. [2] ولكن الذي حصل أن التصويت بالموافقة على الاتفاقية جاء من قبل (124) نائبًا، بينما صوت (84) نائبًا ضد هذه الاتفاقية، وهذا يعني عدم الحصول على أغلبية الثلثين المطلوبة في المادة (61/ رابعًا) من الدستور، والنظام الداخلي للمجلس مما يمثل خرقًا وضحًا لهما.

ج- إن العراق يمارس السيادة الكاملة على هذا الخور منذ عام 1964م، وهذا يسمى عُرفًا بالحق التاريخي للاستخدام. وللأسباب السابقة الذكر طالب وكيل المدعية من المحكمة الاتحادية العليا الحكم بإلغاء قانون الاتفاقية أعلاه لمخالفته المواد (1) و(61/ رابعًا) و(51) من الدستور، ولمخالفته المادة (127) من النظام الداخلي للمجلس، ولمخالفته مواد القانون الدولي العام.

3-1/2- قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 21/ اتحادية/ 2014م:

بعد التدقيق والمداولة وجدت المحكمة أن المادة (61/ رابعًا) من الدستور تنص على اختصاص تنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، ويتضح من ذلك، أن المحكمة بينت الفرق بين تشريع قانون ينظم كيفية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية من خلال سن تشريع بذلك بأغلبية الثلثين، وبين تصديق المعاهدات والذي يكفي لسنه الأغلبية البسيطة. [3]

3-1/3- مناقشة قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى رقم 21/اتحادية/2014م:

إن قرار المحكمة بيّن بشكل واضح وسليم أن أغلبية الثلثين المطلوبة في المادة (61/ رابعًا) من الدستور هي مشروطة لتشريع قانون يبيّن كيفية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بشكل عام والتي تُبرم بين العراق والدول الأخرى عمومًا وهو يسّن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، وليس المقصود من هذه الأغلبية لسن قانون المصادقة على اتفاقية خاصة بعينها بين العراق ودولة أخرى.

لكن القرار الذي هو محل نظر ويحتاج إلى مناقشة هو قرار رد دعوى المدعية والحكم بدستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م كونه استوفى الشروط الشكلية القانونية التي نص عليها الدستور، بدعوى أنه يمكن الاستناد إلى المادة (59/ ثانيًا) من الدستور [4] لتصديق اتفاقية خاصة بين العراق ودولة أخرى، والتي تتطلب أغلبية بسيطة فقط، لعدم قيام مجلس النواب بتشريع قانون ينظم عملية المصادقة على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وفقًا لما جاء في المادة (61/رابعًا)، وهذا لا يصح من الناحية الدستورية، إذ إن الدستور خصّ في المادة (61/رابعًا) مجلس النواب بتنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بسن قانون يصوت عليه بأغلبية ثلثي أعضائه، وبما إن مجلس النواب لم يقم بتشريع مثل هذا القانون، بل قام بتصديق قانون اتفاقية (تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله) بالأغلبية البسيطة

(1) قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد: 21/اتحادية/ اعلام/ 2014م، ص1-2.

(2) والتي تنص على: ((تنظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب)).

(3) وجاء قرار المحكمة بالاتي: "إن هناك فرق بين تشريع قانون كيفية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية وهو يسن بأغلبية الثلثين وبين تصديق المعاهدة بقانون ويسن في هذه الحالة بالأغلبية البسيطة، وحيث أن النص المذكور يخص أغلبية الثلثين لتمرير قانون المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات التي تبرم بين العراق ودول العالم الأخرى وليس لتمرير المصادقة على قانون الاتفاقيات الخاصة التي تبرم بين العراق وغيره من الدول، وإن ذلك يتطلب الأغلبية البسيطة لعدد أعضاء مجلس النواب الحاضرين استنادًا للمادة (59/ ثانيًا) من الدستور وليس المادة (61/ رابعًا) من الدستور التي اشترط الدستور أن ينظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب والذي لم يشرع لحد الآن، وحيث أن القانون محل الطعن قد استوفى الشكلية القانونية التي نص عليها الدستور في مجلس النواب وذلك بالموافقة عليه بالأغلبية البسيطة لعدد أعضاء مجلس النواب الحاضرين لذا تكون دعوى المدعية من هذه الجهة غير مستندة على أساس من الدستور او القانون، أما الطعن بالاتفاقية بأنها أضرت بالجانب العراقي للأسباب الواردة فيها فأن النظر في الطعن بهذا الصدد لا يدخل في اختصاص المحكمة الاتحادية العليا المنصوص علية في المادة (93) من الدستور، وفي المادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا وللأسباب المتقدمة تكون دعوى المدعية واجبة الرد من هاتين الجهتين قررت المحكمة الاتحادية العليا رد دعوى المدعية وتحميلها مصاريفها كافة وأتعاب المحاماة لوكيلي المدعى عليه ...إلخ" ينظر قرارات المحكمة الاتحادية العليا، المسشار إليها اعلاه.

(4) تنص المادة (59) من الدستور على: ((أولًا:_ يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الأغلبية المطلقة لعدد أعضائه. ثانيًا:_ تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب، ما لم يُنص على خلاف ذلك)). ينظر: الدستور العراقي لسنة 2005م، مصدر سابق، ص20.

بالاستناد إلى المادة (59/ ثانيًا) من الدستور يكون بذلك قد تجاوز الاختصاصات الممنوحة له في الدستور لعدم وجود قانون يبيّن لمجلس النواب كيفية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بين العراق والدول الأخرى، فعلى ماذا أستند المجلس في عملية المصادقة هذه؟ لاسيّما أن القانون رقم (111) لسنة 1979م الملغي والنافذ وقت عقد الاتفاقية قد تعطلت آلياته المختصة بالمصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والمتمثلة بمجلس قيادة الثورة (المنحل) ولا يمكن الاستناد إليه بكل حال من الأحوال لتصديق اتفاقية ما. وعلى هذا الأساس كان على مجلس النواب أن يؤجل عملية المصادقة على اتفاقية (تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله) لحين تشريع قانون يصوت عليه بأغلبية ثلثي أعضائه يبيّن فيه كيفية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والأغلبية المطلوبة لها، ولا سيّما تلك المعاهدات والاتفاقيات التي تمس أمن وسلامة العراق وسيادته الإقليمية، ثُمَّ يصادق على اتفاقية (تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله)، وهذا الأمر ينطبق على جميع القوانين التي بموجبها صادق مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمها العراق بعد سنة 2003م ولغاية سن قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م.

وبناءً على ما سبق ذكره كان من الصواب أن تحكم المحكمة بعدم دستورية قانون تصديق اتفاقية (تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله) رقم (42) لسنة 2013م لعدم تشريع قانون ينظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بين الجمهورية العراقية والدول الأخرى وقت إبرام الاتفاقية المذكورة، وأن مجلس النواب قد تجاوز حدود اختصاصاته المرسومة في الدستور العراقي.

كما إن قرار المحكمة برد الطعن بالاتفاقية كونها أضرت بالجانب العراقي كونه لا يدخل ضمن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا المنصوص عليها في المادة (93) من الدستور، أو في المادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، فهو محل نظر ويحتاج إلى مناقشة أيضًا، فالمادة (47) من الدستور تنص على أن: ((تتكون السلطات الاتحادية، من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية...إلخ))، وتنص المادة (109) من الدستور على أن: ((تحافظ السلطات الاتحادية على وحدة العراق وسلامته واستقلاله وسيادته ونظامه الديمقراطي الاتحادي))، والسؤال المطروح هنا أليس من واجب المحكمة، وفقًا للمادة (109) من الدستور مشاركة السلطات الأخرى في المحافظة على وحدة العراق وسلامته واستقلاله وسيادته ...، وعدم رد الطعن المثار بشأن إضرار الاتفاقية بالجانب العراقي، ولا سيّما تلك التي تمس سيادته الاقليمية على مياهه في خور عبدالله؟

لذلك كنا نتمنى من هيأة المحكمة الموقرة قبول مضمون الطعن والحكم بعدم دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة في خور عبدالله بين العراق والكويت رقم (42) لسنة 2013م للأسباب التي ذكرتها المدعية في دعواها أمام المحكمة، لا سيّما أن الغاية الأساسية للمحكمة، فضلًا عن باقي الاختصاصات الواردة في الدستور، هي المحافظة على التطبيق السليم للدستور وعدم السماح لباقي السلطات من تجاوز اختصاصاتها الدستورية، وأعادتها إلى حدود تلك الاختصاصات عند تجاوزها للدستور.

3-2- قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 105 وموحدتها 194/اتحادية/2023م بشأن دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م

3-2/1- مضمون الدعوى المرقمة 105 وموحدتها 194/ اتحادية/ 2023م:

طالبًا المدعيّن، وهم أعضاء في مجلس النواب، من المحكمة بالحكم بعدم دستورية قانون تصديق الاتفاقية المبرمة بين العراق والكويت والمتعلقة بتنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م، وذلك لأسباب عدة، أهمها ما يأتي: -

أ- إن قانون تصديق الاتفاقية جاء مخالفًا للمادة (1) من الدستور العراقي الخاصة بالسيادة الكاملة لجمهورية العراق، كونه اعتمد على نقاط وخطوط أساس لا تتفق مع السيادة الكاملة للعراق، والتي أدت إلى التنازل عن جزء من مياهه الإقليمية لصالح دولة الكويت، مما يؤدي إلى انتقاص واضح من السيادة العراقية على الممر المائي الرابط بين العراق والكويت في خور عبدالله خلافًا للحق السيادي الثابت للعراق على مياهه الإقليمية وفقًا للخرائط البريطانية المثبتة لهذه الحدود قبل تأسيس دولة الكويت.

ب- تنص المادة (6) من اتفاقية (تنظيم الملاحة في خور عبدالله بين العراق والكويت) على أن: ((لا تؤثر هذه الاتفاقية على الحدود بين الطرفين في خور عبدالله المقررة بموجب قرار مجلس الأمن رقم (833) لسنة 1993م))، إلّا إن المادة (2) من الاتفاقية ذاتها[1] فيها تلاعب وتحايل في الحدود_ والكلام للمدعين في الدعوى_ عن طريق تحديد إحداثيات ونقاط وهمية تم تحديدها لاحقًا بطريقة مغايرة لما جاء في قرار مجلس الأمن الدولي الذي قسَّم خور عبدالله مناصفة بين العراق والكويت، إذ إن الحدود تبدأ من العلامة (107) إلى (110) وتمثل خط الساحل بين الجانبين، أي تكون اليابسة للكويت والمياه للعراق، ومن النقطة (111) إلى (134) هو خور شيطانة وتمثل خط (التالوك) لمجرى الينابيع العذبة، وبالنتيجة يفترض إنه أصبح المجال البحري للعراق أكبر من مجال الجانب الكويتي، ومن النقطة (134) إلى (162) هو خور عبدالله ويكون مناصفة بين العراق والكويت.

ج- إن التصويت على قانون الاتفاقية جاء مخالفًا للمادة (61/ رابعًا) من الدستور، والتي تشترط ان القانون الذي ينظم عملية التصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية يسن بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب، وهو ما لم يتحقق في جلسة التصويت على القانون، إذ تم التصويت لصالح القانون من قبل (122) نائبًا مقابل (80) نائبًا صوتوا ضد القانون، علمًا إن عدد أعضاء مجلس النواب هو (329) نائبًا، وهذا يعني

(1) تنص المادة (2) من اتفاقية خور عبدالله على: ((لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالممر الملاحي هو الممر الملاحي الموجود من نقطة التقاء القناة الملاحية في خور عبدالله بالحدود الدولية ما بين النقطتين الحدوديتين البحريتين رقم (156) ورقم (157) بتجاه الجنوب إلى النقطة (162) ومن ثم إلى بداية مدخل القناة الملاحية عند مدخل خور عبدالله)). ينظر قانون تصديق اتفاقية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة دولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م، مصدر سابق، ص2.

عدم تحقق الأغلبية المطلوبة لإقرار هذه الاتفاقية السيادية، كما إن التصويت على هذا القانون الذي يمس السيادة البحرية من قبل الأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب وفق المادة (59/ثانيًا) من الدستور، لا ينطبق على حالة التصويت على القانون محل الطعن.

د- مخالفة القانون والاتفاقية الملحقة به لأحكام المواد (50 و71 و79) من الدستور التي أوجبت على رئيس الجمهورية ورئيس وأعضاء مجلس النواب ورئيس وأعضاء مجلس الوزراء أداء واجباتهم الدستورية المتمثلة بالسهر على سلامة أرضه وسمائه ومياهه وثرواته، وإن عدم قيامهم بأي أجراء يضمن الحفاظ على سلامة مياهه الإقليمية يُعدُّ تنصّلًا من الواجبات الدستورية المفروضة عليهم.

3-2/2- قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 105 وموحدتها194 /اتحادية/ 2023م:

أكدت هيأة المحكمة الموقرة في بداية حكمها على المواد الدستورية التي توجب على السطات الثلاث القيام بواجباتهم المنصوص عليها في الدستور ومنها الحفاظ على وحدة العراق وسلامته واستقلاله وسيادته ونظامه الدمقراطي الاتحادي، وبخلافه نكون أمام جريمة انتهاك الدستور والخيانة العظمى وفقًا لما جاء في المادة (61/سادسًا/ب)، والمادة (93/ سادسًا) من الدستور. كما أكدت المحكمة على حقها، وفقًا للمادة (93) من الدستور، في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، وتفسير النصوص الدستور، والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات الأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية. كما أكدت على أن القانون يكفل حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة، فضلًا عن باقي الاختصاصات الواردة في هذه المادة.[1]

وبعد ذلك بيّنت هيأة المحكمة الموقرة إن الاتفاقية بين العراق والكويت والمتعلقة بتنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله تم عرضها على مجلس النواب في الجلسة المرقمة (14) في (2013/8/22) وتم التصويت عليها من قبل أعضائه الحاضرين والبالغ عددهم (172) نائبًا، وكانت نتيجة التصويت الموافقة عليها استنادًا للمادة (61/ رابعًا) من الدستور، ولئن منح الدستور مجلس النواب اختصاص المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية في المادة (61/ رابعًا)، إلّا إنه في ذات المادة اشترط أن يتم ذلك بأغلبية ثلثي أعضائه، وعدم تحقق النصاب المذكور يجعل من قانون المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية مشوبًا بعيب شكلي يخلُّ بدستوريتهِ، وهذا العيب الشكلي تم استنتاجه من عدد النواب الحاضرين البالغ عددهم (172) نائبًا، وبالقياس إلى العدد الكلي لأعضاء مجلس النواب فأن المصوتين على القانون لا يشكلون أغلبية الثلثين هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن قانون تصديق المعاهدة رقم (42) لسنة 2013م صدر وقت سريان قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م، والذي بين مفهوم وطبيعة الموافقة التي تصدر عن ارادة جمهورية العراق كتعبير نهائي عن الالتزام بالمعاهد من خلال التصديق عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءات القانونية التي يثبت من خلالها مجلس قيادة الثورة العراقي على الصعيد الدولي التزام جمهورية العراق بالمعاهدة التي سبق التوقيع عليها.[2]

وترى هذه المحكمة بالاستناد إلى المادة (130) من الدستور، والتي يتضح من خلالها وكقاعدة عامة ان التشريعات تبقى نافذة ومعمول بها ما لم يتم تعديلها أو الغاؤها وفقاً لأحكام الدستور [3]، لذا فإن نظام الحكم ومؤسساته وصلاحيات تلك المؤسسات وآلية ممارستها اختلفت بشكل جذري وفقًا لما تم تأسيسه في دستور جمهورية العراق لسنة 2005م، وبالنتيجة لا يجوز تعطيل أحكام الدستور لصالح تشريع محلي مخالف له كان نافذًا قبل تشريع الدستور، بل يصبح التشريع المحلي المخالف للدستور وما ترتب عليه من تشريعات معرّضة للحكم بعدم دستوريتها متى ما تم الطعن بها أما هذه المحكمة استنادًا لأحكام المادة (13/ ثانيًا) من الدستور [4].

ولكل ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا ما نصه: ((أولًا: الحكم بعدم دستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م (قانون تصديق الاتفاقية بين حكومة جمهورية العراق ودولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة في خور عبدالله. ثانيًا: العدول عن ما جاء بقرار هذه المحكمة بالعدد (21/ اتحادية/ 2014م) في 2014/12/18م. ثالثًا: رد دعوى المدعي في الدعوى (105/اتحادية/ 2023م) في مواجهة المدعي عليه الثاني رئيس الجمهورية/ إضافة لوظيفته لعدم توجه الخصومة)). [5]

3-3/2- مناقشة قرار المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة 105 وموحدتها 194/اتحادية/ 2023م:

(1) ينظر: الفقرات (أولًا وثانيًا) من قرار حكم المحكمة في قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد 105 وموحدتها 194/ اتحادية، مصدر سابق، ص7-9.

(2) ينظر نص المادة الثالثة منه والتي نصت على: ((1_ الموافقة: التعبير عن إرادة الجمهورية العراقية بالالتزام بصورة نهائية بالمعاهدة، وذلك بالتصديق أو الانضمام. 2_ التصديق: الإجراءات القانونية التي يثبت بموجبها مجلس قيادة الثورة في الجمهورية العراقية على الصعيد الدولي موافقتها النهائية على الالتزام بمعاهدة سبق التوقيع عليها عن الجمهورية العراقية أو حكومتها أو سبق إقرارها من منظمة دولية أو مؤتمر دولي)) وينظر كذلك: الفقرة ثالثًا من قرار حكم المحكمة في قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد 105 وموحدتها 194/اتحادية.

(3) وهو ما نصت عليه (130) من الدستور العراقي النافذ والتي نصت على: ((تبقى التشريعات النافذة معمولًا بها، ما لم تُلغ أو تعدل، وفقًا لأحكام الدستور)) أن القانون رقم (111) لسنة 1979م (قانون عقد المعاهدات) ساري المفعول إلى أن تم إلغائه بموجب القانون رقم (35) لسنة 2015، وعلى رغم من سريان قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م وقت عقد المعاهدة محل الطعن إلّا إن ما جاء في المادة (61/رابعًا) هو نص حاكم ولا يمكن مغادرته، وذلك لتعطل آليات تطبيق قانون رقم (111) لسنة 1979م، فمجلس قيادة الثورة المنحل المختص بالمصادقة على المعاهدات الدولية وفقًا للقانون رقم (111) لسنة 1979م لم يعد له وجود.

(4) تنص المادة (13/ ثانيًا) من الدستور العراقي لسنة 2005م على: ((لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور، ويُعدُّ باطلًا كل نص يرد في دساتير الاقاليم، أو أي نصٍ قانونيٍ آخر يتعارض معه)).

(5) ينظر: قرار حكم المحكمة في قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد 105 وموحدتها 194/اتحادية/ 2023 المشار إليه سابقًا.

قررت هيأة المحكمة الموقرة عدم دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م، ولئن كان القرار بعدم دستورية هذا قانون صحيحًا وموفقًا، إلّا أن تسبيب القرار لم يكن في محله، إذ إن المقصود من نص المادة (61/ رابعًا) من الدستور هو اختصاص مجلس النواب بتنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يبرمها العراق مع دول العالم بصورة عامة عن طريق تشريع قانون يصوت عليه بأغلبية الثلثين يُبيّن فيه تعريف المعاهدة ومراحل إبرامها وطريقة الانضمام إلى المعاهدات الجماعية والتي لم يسبق للعراق أن وقع عليها، والأشخاص المخولين للقيام بإجراءات كل مرحلة من مراحل إبرام المعاهدة، وليس المقصود من المادة (61/ رابعًا) تصديق اتفاقية بعينها في موضوع محدد يبرمها العراق مع دولة أخرى، وبناءً على ما سبق يتبين إن هناك فرقًا كبيرًا بين سن قانون يبيّن كيفية إبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية يصوت عليه بأغلبية الثلثين، وبين سن قانون لتصديق اتفاقية معينة، فالأغلبية المطلوبة في المادة (61/ رابعًا) تعود للقانون الذي يبيّن كيفية إبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية، ولا تعود لقانون تصديق اتفاقية معينة.

لذلك يرى الباحث أن عدم دستورية قانون تصديق تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م يرجع إلى قيام مجلس النواب بتصديق الاتفاقية محل الطعن على الرغم من عدم وجود قانون لعقد المعاهدات في العراق وقت تصديق الاتفاقية محل الطعن، إذ لم يسُن مثل هذا القانون إلّا في سنة 2015م، وعليه يكون قانون تصديق الاتفاقية محل الطعن معيب بعيب شكلي يخلّ بدستوريته.

4- الخاتمة

في نهاية البحث في موضوع (قانون تصديق اتفاقية خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م بين أحكام الدستور العراقي النافذ وقرارات المحكمة الاتحادية العليا)، يمكن إيراد بعض النتائج، وتقديم بعض التوصيات، وكما يأتي: -

4-1- النتائج:

1_ إن الدساتير العراقية المتعاقبة، وآخرها الدستور العراقي لسنة 2005م النافذ، لم تبيّن القيمة القانونية للمعاهدة الدولية التي يبرمها العراق مع الدول الأخرى بشك واضح في الدستور، ومع ذلك يمكن القول أن القيمة القانونية للمعاهدات والاتفاقيات الدولية في العراق مساوية للقوانين العادية، إذ إن المعاهدات الدولية تصدق بقانون يصدر عن مجلس النواب العراقي.

2_ إن قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م (الملغي) والنافذ وقت أبرام اتفاقية تنظيم الملاحة في خور عبدالله، لا يمكن العمل به وقت إبرام الاتفاقية المذكورة لتعطل آليات تطبقه، فمجلس قيادة الثورة (المنحل) لم يَعد له وجود، إذ كان هو المختص بتصديق المعاهدات والاتفاقيات الدولية، كما أن نظام الحكم في العراق تغير تغيرًا جذريًّا بصورة لا يمكن معها تطبيق هذا القانون أبدًا.

3_ إن ما تضمنته المادة (61/ رابعًا) من الدستور والتي بينت الأغلبية المطلوبة لتنظيم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية خصت مجلس النواب ومنحته سلطة سن قانون بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس، وهذا النص الدستوري ضروري ولازم، لأن قانون المعاهدات المرقم (111) لسنة 1979تم تعطيل إجراءات تطبيقه ومن غير المتصور أن تبقية جمهورية العراق بدون آليات تنظم التصديق على المعاهدات، ولا يمكن فهم المادة (61/ رابعًا) غير هذا الفهم، لأن أي فهم آخر يعني أن الدستور جاء بنص خاص ودقيق في موضوع لم ينظم من قبل مجلس النواب، والمعروف أن الدستور ينظم مسائل عامة ويترك باقي التفاصيل الى القوانين العادية.

4_ إن مجلس النواب العراقي لم يشرّع قانون عقد المعاهدات إلّا في سنة 2015م، لذلك فإن جميع المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمها العراق أو التي انضم إليها منذ سنة 2005م، وقت كتابة الدستور العراق، ولغاية 2015م لم تكن بناءً على قانون ينظم عملية تصديق المعاهدات، بل استنادًا إلى المادة (59/ ثانيًا) من الدستور التي تتطلب أغلبية بسيطة من عدد أعضاء مجلس النواب بعد تحقق نصابه، وهذا مخالف للدستور مما جعل جميع قوانين تصديق المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي أبرمها العراق بعد سنة 2005م والغاية سّن قانون عقد المعاهدات رقم (35) 2015م معيبة بعيب شكلي دستوري.

5_ إن قرار المحكمة الاتحادية العليا برد الدعوى المرقمة 21/اتحادية/ 2014م بشأن تنظيم الملاحة في خور عبدالله، والحكم بدستورية قانون تصديق الاتفاقية رقم (42) لسنة 2013م _محل الطعن_ كونه استوفى الشروط الشكلية التي نص عليها الدستور، وكذلك برد الدعوى بعدم الاختصاص للنظر بدعوى الإضرار التي أصابت الجانب العراقي، كان غير موفقًا، وكان من المفترض الحكم بعدم دستورية القانون رقم (42) لسنة 2013م لعدم سّن قانون قِبل مجلس النواب ينظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، والحكم بقبول الطعن الخاص بالنظر بالأضرار التي أصابت الجانب العراقي للأسباب الواردة في طلب المدعية، لأن ذلك من واجبات المحكمة استنادًا للدستور العراقي.

6_ إن أقرته المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى المرقمة (105) وموحدتها 194/ اتحادية/ 2023م بعدم دستورية قانون تصديق اتفاقية تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله كان موفقًا، إلّا إن المحكمة لم تكن موفقة في تسبيب الحكم، إذ بينت إن عدد المصوتين من الأعضاء في مجلس النواب لم يبلغ الأغلبية المطلوبة في المادة (61/ رابعًا) من الدستور، والاستناد إلى الأغلبية المطلوبة في هذه المادة غير دقيق، وكان من المفترض الحكم بعدم دستورية القانون_ محل الطعن_ لعدم صدور قانون أصلًا ينظم عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية في العراق بناءً على المادة (61/ رابعًا)، والذي يعطي السلطة لمجلس النواب بتصديق المعاهدات والاتفاقيات أو الانضمام إليها.

7_ إن الحكم الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية قانون تصديق اتفاقية خور عبدالله يتعلق بإجراء شكلي بحت، ولم تتعرض المحكمة في حكمها بعدم الدستورية للجانب الموضوعي؛ مما يسمح بإمكانية إرجاع الاتفاقية إلى مجلس النواب العراقي لمناقشتها مرة أخرى من حيث الموضوع، ثُمَّ التصويت عليها مرة أخرى وفقًا للدستور وقانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م.

8_ تأخر مجلس النواب العراقي كثيرًا في تشريع القانون الخاص بشأن عقد المعاهدات والاتفاقيات الدولية رقم (35) لسنة 2015م، إذ استمر هذا التأخير قرابة عشرة سنوات من غير أي مبرر مما أوقع نفسه وباقي السلطات الاتحادية في إشكالات كان البلد في غنى عنها، ولاسيما من الجانب الدولي، والقانون محل الطعن مثالًا على ذلك، وقد تُثار مسألة عدم دستورية تصديق قوانين اتفاقيات أخرى لذات الأسباب القانونية الدستورية، لكن قد تخفي في طياتها أسباب سياسة.

4-2- المقترحات:

بعد أن ثبتنا النتائج اعلاه نثبت في ادناه بعض المقترحات ونأمل أن تسهم بما فيه فائدة لطريقة إبرام المعاهدات الدولية، وكما يأتي:

1_ يجب على السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية دراسة مواد أي معاهدة يراد إبرامها مستقبلًا مع دولة أخرى والإحاطة بها من جميع النواحي، ولا سيّما القانونية والسياسية منها، قبل التوقيع والتصديق عليها لتجنب وقوعها تحت طائلة المسؤولية الدولية في حالة عدم التنفيذ، لأي سبب كان، كعدم دستوريتها مثلًا عند الطعن بها أمام المحكمة الاتحادية العليا.

2_ يوصي الباحث ببيان مرتبة المعاهدة الدولية في الدستور بشكل واضح، وإنها بمرتبة القوانين العادية، مع خضوع جميع مواضيع المعاهدات الدولية للرقابة الدستورية عليها من قبل المحكمة الاتحادية العليا، مع إبلاغ مفاوضين الدول الأخرى بهذا القيد.

3_ يتمنى الباحث من المحكمة الاتحادية العليا الموقرة أن تصدر تفسيرًا واضحًا لنص المادة (61/ رابعًا)، وكونها تعني اختصاص مجلس النواب بتشريع قانون يصوت عليه بأغلبية ثلثي أعضائه يبيّن كيفية إبرام المعاهدات وطريقة إبداء الموافقة النهائية عليها، ولا تعني الأغلبية المطلوبة في الفقرة (رابعًا) من المادة (61) التصديق على اتفاقية يبرمها العراق مع دولة أخرى، ولا سيّما أن المحكمة الموقرة قد بينت معنيين مختلفين في الأحكام السابق ذكرها.

4_ يوصي الباحث بإعادة اتفاقية خور عبدالله إلى مجلس النواب لمناقشتها من الجانب الموضوعي، والتصويت عليها وفقًا لقانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م، وعندئذٍ يكون للمجلس الخيار في قبولها أو رفضها وفقًا للأغلبية المحددة في هذا القانون، وبالنتيجة يمكن للجانب العراقي استغلال هذه الفرصة للتفاوض مع الجانب الكويتي بشأن تثبيت الحد الفاصل بين الدولتين في هذا الممر ليكون عند منتصف أعمق نقطة وسط مجرى النهر، والتي تسمى بـ (خط تالوك)، وهذه قاعدة قانونية مستقرة في القانون الدولي العام، ومنصوص عليها في اتفاقية قانون البحار لسنة 1982م، وليس المنتصف كما حدده قرار مجلس الأمن الدولي في القرار رقم (833) لسنة 1993م.

5- قائمة المصادر

5-1- الكتب:

- عصام العطية، القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، 2012م.
- محمد المجذوب، القانون الدولي العام، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007م.
- حامد سلطان، القانون الدولي العام وقت السلم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968م.

5-2- البحوث والدراسات:

- د. عامر عياش عبد الجبوري وعدنان ضامن مهدي حبيب، نفاذ المعاهدات الدولية في النظام القانوني العراقي "دراسة في ضوء احكام دستور(2005) وقانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة (2015)"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 1 المجلد 1 العدد 2 الجزء 2، كانون الأول 2016م.
- زهير الحسني، النظام القانوني للمعاهدات الدولية في العراق، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد/44، 2012.
- صلاح جبير البصيصي، المعاهدة الدولية والرقابة عليها في ظل الدستور العراقي الجديد، مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد 2، العدد 10، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الكوفة، العراق، 2008م.
- سوسن صبيح حمدان، الملاحة في خور عبدالله واتفاقية الادارة المشتركة العراقية_ الكويتية، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، المجلد 14، العدد 57، جامعة المستنصرية، مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، بغداد، سنة 2017م.
- وزارة المالية، الصندوق العراقي للتنمية الخارجية، اعداد قسم الاتفاقيات، الاتفاقيات الدولية وانواعها، دليل استرشادي خاص بقسم الاتفاقيات، بغداد، 2015م.

5-3- الوثائق الرسمية:

- دستور جمهورية العراق المؤقت لسنة 1970م المعدل في جريدة الوقائع العراقية، العدد/ 2262 في 1973/7/23م.
- دستور جمهورية العراق لسنة 2005م، جريدة الوقائع العراقية، العدد/ 4012 في 2005/12/28م.
- قانون عقد المعاهدات رقم (111) لسنة 1979م.
- قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015م.

- قانون تصديق اتفاقية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة دولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة البحرية في خور عبدالله رقم (42) لسنة 2013م في جريدة الوقائع العراقية، العدد 4299، 2013/11/25م، السنة الخامسة والخمسون.
- قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد: 21/اتحادية/ اعلام/ 2014م.
- قرارات المحكمة الاتحادية العليا، العدد/105 وموحدتها 194/اتحادية/2023م.

5-4- المعاهدات والاتفاقيات الدولية:

1_ ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945م.
2_ اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969م.