مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: تطوير النصوص الدستورية بالوسائل المستحدثة للمحكمة الاتحادية العليا في العراق
اسم الكاتب: عبدالقادر عبداللطيف شاحوذ، أ.د. ماهر فيصل صالح
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6187
تاريخ الاسترداد: 2026/11/04 00:07 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

تطوير النصوص الدستورية بالوسائل المستحدثة للمحكمة الاتحادية العليا في العراق

The development of constitutional texts using the newly developed means for the Federal Supreme Court in Iraq

عبدالقادر عبداللطيف شاحوذ
Abdul Qader Abdul Latif Shahoz
جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية
Anbar University/ College of Law and Political Science
abd20l1013@uoanbar.iq
أ.د ماهر فيصل صالح
Prof. Dr. Maher Faisal Saleh
جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية
Anbar University/ College of Law and Political Science

الملخص

لم تعد النصوص الدستورية مجرد نصوص سياسية ناتجة عن توافق قوى المجتمع، وانما اصبحت تمثل نصوصًا قانونية ملزمة تفرض احكامها على سلطات الدولة كافة، كما انها ليست نصوصًا صماء، وانما تمثل انعكاسًا لحقيقة اوضاع المجتمع، مما يحتم عليها ان تبقى على تواصل ومواكبة لظروفه المستجدة ومصالح افراده المتطورة، لذا فان السياسة التي تتبعها المحكمة الاتحادية العليا واسلوبها في تطبيق وحماية النصوص الدستورية يجب ان تكون من خلال وسائل قانونية متطورة تمكّنها من متابعة عوامل التغيير ومواكبة التطورات العامة في الدولة، من دون التقيد بحرفية نصوص الدستور التي قد يترتب عليها تخلف الوثيقة الدستورية عن الواقع السياسي للجماعة، ومن ثم تظهر فجوة بين ما تتضمنه من نصوص وبين الواقع، وبينها وبين ما تتطلبه مقتضيات تطور المجتمع.

الكلمات المفتاحية: نصوص دستورية، محكمة اتحادية، مبادئ دستورية، قرارات اجتهادية، اصلاح دستوري.

Summary

Constitutional texts are no longer just political texts resulting from the consensus of the forces of society, but rather they have become binding legal texts that impose their provisions on all state authorities, and they are not deaf texts, but rather a reflection of the reality of society's conditions, which necessitates it to keep in touch and keep pace with its new circumstances and interests Therefore, the policy followed by the Federal Supreme Court and its method in applying and protecting the constitutional texts must be through sophisticated legal means that enable it to follow the factors of change and keep pace with the general developments in the state, without being restricted to the letter of the Constitution's texts that may result in the constitutional document's failure to comply with the provisions of the Constitution. The political reality of the group, and then a gap appears between what it contains of texts and reality, and between it and what is required by the requirements of the development of society.

Keywords: constitutional texts, federal court, constitutional principles, discretionary decisions, constitutional reform.

المقدمة

ان السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا لابد ان تكون سياسة متطورة وغير جامدة، وهذا نابع من تنوع المصالح بصورة عامة واختلافها من حيث مدى قابليتها للتطور والتغير بحكم العوامل التي تساهم في تحديدها والمؤثرات الخاضعة لها، إذ أن هناك ارتباط حتمي بين التطور السياسي والاحتياجات العامة، وبين الغايات التي تستهدفها المحكمة في قراراتها، كونها تمثل انعكاسًا لسياسة الدولة

العامة، إذ ان تطور الواقع السياسي والاجتماعي والاقتصادي بشكل سريع ومستمر، وتنوع حاجات المجتمع واختلاف مصالح افراده، جعل النصوص الدستورية عاجزة عن ايجاد الحلول للعديد من المسائل الدستورية المستجدة، وذلك بسبب ما تتصف به من جمود وما تتضمنه من احكام عامة ومجردة، مما اوجب على المحكمة الاتحادية العليا ضرورة التعبير عن تلك الحاجات والمصالح المتنوعة ومواكبة الواقع المتطور بأساليب ووسائل مستحدثة تساعدها على تمكين النصوص الدستورية من استيعاب المتطلبات والاحتياجات الواقعية والمستقبلية، بما يضمن التكامل والانسجام بين نصوص الدستور وظروف المجتمع المتغيرة باستمرار، ولتحقيق ذلك اتجهت المحكمة في العديد من قراراتها الى تجاوز الوسائل التقليدية في العمل القضائي، والانتقال من دور الحارس للنصوص الدستورية الى دور الاجتهاد والابداع الدستوري، الامر الذي مكّنها من ايجاد الحلول للوقائع والمسائل الدستورية المستجدة، فقد ساهمت المحكمة من خلال قراراتها القضائية في استحداث العديد من المبادئ الدستورية الجديدة وتصحيح المبادئ السابقة وتوسيع نطاقها، فضلًا عن ترشيد مسار العملية التشريعية، تمهيدًا لتحقيق الاصلاح الدستوري وتلبية احتياجات المجتمع المعاصرة[١].

اهمية الدراسة:

تكمن اهمية الدراسة في الدور الكبير الذي تؤديه المحكمة الاتحادية العليا في تطوير النصوص الدستورية، إذ أنها أسهمت في تكييف نصوص الدستور مع المتغيرات والمستجدات التي تطرأ على المجتمع العراقي الذي يوصف بكونه مجتمع متعدد القوميات ومتنوع الثقافات، وقد امتد هذا التعدد والتنوع الى الطبقة السياسية الحاكمة التي جعلت منه اساسًا لتقسيم السلطة بينها، الامر الذي يوجب على المحكمة الاتحادية العليا التدخل بما تملكه من اختصاصات لإلزام مؤسسات الدولة على التطبيق السليم لنصوص الدستور، ومن ثم النهوض بواقع البلد السياسي والانتقال من حالة غير مرغوب فيها الى حالة افضل يمكن الافادة منها في تعزيز قدرات الدولة وضمان شرعية الاعمال القانونية لسلطاتها العامة.

اشكالية الدراسة:

تتمثل اشكالية الدراسة في ان التطبيق العملي لنصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ، اثبت وجود عقبات عديدة واجهت تطبيق ما تتضمنها من احكام على نحو سليم، وذلك بسبب ما تتصف به تلك النصوص من جمود وغموض ونقص وتعارض بين احكامها، مما جعل مؤسسات الدولة وهيئاتها المنتخبة عاجزة عن القيام بواجباتها والمهام الملقاة على عاتقها، سيما في ظل تطور الاحداث والوقائع

(١) حسين عبد بنيان، "القرارات الاجتهادية في قضاء المحكمة الاتحادية العليا دراسة مقارنة"، (ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠٢١)، ص٢.

التي تستدعي وجود نصوص دستورية تستوعبها وتتلاءم معها، الامر الذي يثير تساؤلات عديدة، اهمها:

١. الى أي مدى وصل دور المحكمة الاتحادية العليا العراقية في تطوير نصوص الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ؟
٢. هل بإمكان المحكمة الاتحادية العليا اتباع سياسة قضائية متطورة تمكّنها من ايجاد حلول واقعية بوسائل قانونية مستحدثة، دون الوقوف عند حد تطبيق ظاهر او صراحة النص؟
٣. هل نجحت المحكمة الاتحادية العليا في تحقيق الموازنة بين سمو النصوص الدستورية وبين ضرورات جعلها مواكبة للواقع؟

منهجية الدراسة:

سنعمد في دراستنا الى اتباع منهجي الاستقراء والتحليل للقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا بغية استخلاص المبادئ والتوجهات التي سارت عليها المحكمة، ومن ثم الخروج بخلاصة دقيقة عن فاعلية دورها في تطوير نصوص الدستور العراقي.

هيكلية الدراسة:

لأجل الاحاطة الكافية بموضوع الدراسة، سنبحثه في مطلبين، وعلى وفق الهيكلية الاتية:

المطلب الاول: تطوير النصوص الدستورية عن طريق استحداث المبادئ الدستورية والعدول عنها

الفرع الاول: القرارات التي استحدثت فيها المحكمة الاتحادية العليا مبادئ دستورية جديدة (القرارات الاجتهادية)

الفرع الثاني: القرارات التي عدلت فيها المحكمة الاتحادية العليا عن مبادئ دستورية سابقة

المطلب الثاني: تطوير النصوص الدستورية عن طريق المشاركة في عملية الاصلاح الدستوري

الفرع الاول: تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا بشأن الرقابة على التعديلات الدستورية

الفرع الثاني: تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا بشأن ترشيد السياسة التشريعية

I. المطلب الاول

تطوير النصوص الدستورية عن طريق استحداث المبادئ الدستورية والعدول عنها

قد يتجلى دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير النصوص الدستورية بصورة استحداث لمبدأ دستوري جديد حين لا تجد نصًا في الدستور يمكن تطبيقه على المسألة المعروضة امامها، او عندما لا يسعفها اختصاصها التفسيري للنصوص

الدستورية في ايجاد حل لتلك المسألة، فهنا تلجأ المحكمة للاجتهاد مستحدثة مبدأ دستوري تستوحيه من المبادئ العامة للقانون او روح النص، بيد ان المحكمة قد تعدل عن ذلك المبدأ الدستوري المستحدث لأسباب عديدة، اهمها مرور الدولة بظروف استثنائية تجعل المبدأ السابق غير مناسب للتطبيق في ظل الظرف الاستثنائي، او قصور المبدأ السابق عن مواكبة التطور في المجتمع وظروفه المستجدة، فما يكون عادلًا في ظرف وزمان معين، قد لا يكون كذلك في ظل ظرف وزمان غيره، مما يدفع المحكمة الى العدول عن اجتهاداتها السابقة لتصحيح الخاطئ وتطوير ما يحتاج منها الى تطوير[١].

ولأجل الوقوف على دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير النصوص الدستورية عن طريق استحداث المبادئ الدستورية والعدول عنها، سنحاول بيان اهم القرارات القضائية التي استحدثت المحكمة من خلالها مبادئ دستورية جديدة، عالجت فيها بعض المسائل الدستورية التي اغفل المشرع الدستوري معالجتها في صلب الوثيقة الدستورية، ومن ثم ايراد بعض القرارات التي عدلت فيها المحكمة عن اجتهاداتها السابقة في استحداث المبادئ الدستورية، وذلك في فرعين، وعلى النحو الاتي:

I. أ. الفرع الاول
القرارات التي استحدثت فيها المحكمة الاتحادية العليا مبادئ دستورية جديدة (القرارات الاجتهادية)

اصدرت المحكمة الاتحادية العليا قرارات اجتهادية عديدة استحدثت فيها مبادئ دستورية جديدة سعيًا منها لمعالجة النقص الذي اعترى الوثيقة الدستورية، وذلك اما بمناسبة ممارستها لاختصاصها التفسيري لنصوص الدستور، او بمناسبة ممارستها لاختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، وكان لتلك القرارات اثرًا كبيرًا في النظام القانوني السائد في الدولة، نظرًا لبتات قرارات المحكمة وإلزاميتها.

ومن المبادئ الدستورية التي استحدثتها المحكمة الاتحادية العليا، المبدأ الخاص بالجهات التي يحق لها تقديم طلب تفسير نص او اكثر من نصوص الدستور، فقد خلا الدستور وقانون المحكمة ونظامها الداخلي من الاشارة الى هذه الجهات، الا ان المحكمة عمدت الى تحديد هذه الجهات في العديد من قراراتها، منها قرارها بشأن الطلب التفسيري المقدم لها من اتحاد الصحفيين والاعلاميين العراقيين لتفسير المادتان (٢٢، ٣٨) من الدستور، والذي اكدت فيه المحكمة على ان ((طلب تفسير نصوص الدستور ينبغي ان يقدم اما من رئاسة الجمهورية او مجلس النواب او

(١) محمد جبار طالب الموسوي، "السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا في العراق دراسة مقارنة"، (دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠٢١)، ص١٠. وهديل محمد حسن المياحي، "العدول في احكام القضاء الدستوري في العراق دراسة مقارنة"، (دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥)، ص١.

مجلس الوزراء او الوزراء وليس من منظمات المجتمع المدني او الكتل السياسية او الاحزاب))[١].

وعلى الرغم من ان المحكمة الاتحادية العليا سلكت في قرارها اعلاه مسلكًا موفقًا سدت من خلاله النقص الذي اعترى الوثيقة الدستورية، الا ان قرارها الاجتهادي جاء مشوبًا بالقصور، إذ اغفلت المحكمة منح الحق بطلب تفسير نصوص الدستور لبعض الجهات الرسمية المهمة مثل مجلس القضاء الاعلى، والجهات التي تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة في الاقاليم والمحافظات، الامر الذي من شأنه ان يعيق عمل هذه الجهات وسلامة التصرفات القانونية الصادرة منها، الا ان المحكمة تمكنت من تدارك هذا القصور في احد قراراتها الاجتهادية الحديثة، الذي منحت فيه الحق بطلب تفسير النصوص الدستورية لكافة السلطات الاتحادية المنصوص عليها في المادة (٤٧) من الدستور[٢]، فضلًا عن الجهات الرسمية التي تتمتع بالشخيصة المعنوية المستقلة في الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة بإقليم[٣].

ونحسب ان قصر المحكمة حق طلب تفسير النصوص الدستورية بالجهات الرسمية اعلاه، كان مسلكًا موفقًا لان هذه الجهات وحدها من تحتاج تفسير نصوص الدستور للعمل بموجبها وعدم مخالفتها فيما يصدر عنها من تصرفات قانونية.

ومن المسائل الدستورية المهمة التي اغفل المشرع الدستوري ايضًا تنظيمها في الوثيقة الدستورية، وكذلك عدم النص عليها في قانون المحكمة الاتحادية العليا او نظامها الداخلي، مسألة تاريخ نفاذ قرارات المحكمة، الامر الذي اثار جدلًا في الاوساط القانونية فيما اذا كانت قرارات المحكمة تسري بأثر رجعي من عدمه، الا ان المحكمة تداركت هذا النقص وعالجت المسألة المذكورة عن طريق استحداث مبدأ دستوري مفاده ((ان الاحكام والقرارات التي تصدر من المحكمة الاتحادية العليا تكون نافذة اعتبارًا من تاريخ صدورها مالم ينص في تلك الاحكام والقرارات على سريان نفاذها من تاريخ محدد في الحكم او القرار او ينص على سريانها على واقعة محددة فيها))[٤].

---

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٤/اتحادية/٢٠١١) في ٢٠١١/٥/٥. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/٢٣، الرابط الالكتروني: https://www.iraqfsc.iq

(٢) تنص المادة (٤٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ، على ان ((تتكون السلطات الاتحادية، من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية، تمارس اختصاصاتها ومهماتها على اساس مبدأ الفصل بين السلطات)).

(٣) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٨/اتحادية/٢٠٢٢) في ٢٠٢٢/٢/٣. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/٢٣.

(٤) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٢٨/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٢/١٢، وهذا ما اكدته المحكمة ايضًا في قرارها بالعدد (١٤/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٢/١٤. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/٢٣.

وبذلك يتضح ان المحكمة اخذت بالأثر الفوري المباشر للقرارات الصادرة عنها كقاعدة عامة، والاستثناء هو ما قد ينص عليه القرار من تاريخ اخر تحدده المحكمة، بمعنى ان الاثار المترتبة على قرارات المحكمة تسري من حيث الاصل على المستقبل فقط، والاستثناء هو ان تتمتع بالأثر الرجعي، ونحسب ان اجتهاد المحكمة في هذا الشأن كان اجتهادًا موفقًا كونه يحقق الثبات والاستقرار للحقوق المكتسبة والمراكز القانونية القائمة مما يضمن تحقيق الامن القانوني[١].

ومن القرارات الاجتهادية الحديثة التي استحدثت فيها المحكمة الاتحادية العليا مبدأً دستوريًا جديدًا، قرارها بشأن الاستفسار المقدم اليها من قبل مجلس النواب والذي يطلب فيه بيان الجهة المختصة بتفسير القوانين، فقد ذكرنا انفًا ان المحكمة استندت الى وسيلة القياس من باب اولى (قياس الاولوية) لتعقد لنفسها الاختصاص بتفسير احكام القوانين وبالتفصيل سابق الذكر، الا انها وبذات القرار استحدثت ضوابط معينة لمباشرة هذا الاختصاص، تتجسد بضرورة ان تكون القوانين نافذة، وان يكون تفسيرها بمناسبة خصومة منظورة امامها للبت بدستورية القانون موضوع التفسير، او يكون بمناسبة استفسار يرد اليها من احدى السلطات الاتحادية في الدولة، والتي حصرتها المحكمة (بالسلطة التشريعية ممثلة في مجلس النواب ومجلس الاتحاد، والسلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية ومجلس الوزراء، والسلطة القضائية ممثلة في مجلس القضاء الاعلى)، او ان يكون الاستفسار مقدم اليها من قبل رئيس الوزراء في حكومة كوردستان[٢].

وبذات القرار ايضًا استحدثت المحكمة مبدأً جديدًا بخصوص الشروط الواجب توافرها في ذلك الاستفسار، وهي الا يكون بمناسبة تطبيق القانون على خصومة قائمة امام المحكمة الاتحادية، او قضية معروضة على القضاء العادي او الاداري، وان يرد بكتاب موقع من رئيس احدى السلطات الاتحادية، او رئيس الوزراء في الاقليم حصرًا، فلا يحق للجهات الرسمية الاخرى او الافراد طلب تفسير نص قانوني.

من كل ما تقدم، يتضح ان المحكمة الاتحادية العليا تمكنت من تطوير النصوص الدستورية عن طريق قراراتها الاجتهادية التي استحدثت فيها مبادئ دستورية عالجت من خلالها بعض المسائل الدستورية المهمة التي اغفل المشرع الدستوري تنظيمها، وبذلك فانها ساهمت بشكل فعال في سد النقص الذي اعترى

---

(١) يقصد بمبدأ الامن القانوني ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد ادنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة، بهدف اشاعة الامن والطمأنينة بين اطراف العلاقات القانونية. د. احمد ابراهيم حسن، *غاية القانون دراسة في فلسفة القانون*، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠)، ص١٧٩.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤٨/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٦/٦. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٣.

الوثيقة الدستورية، مما منح نصوصها المرونة اللازمة لمواكبة تطورات المجتمع ومواجهة الازمات على كافة الاصعدة، متجاوزة حدود التطبيق الحرفي لنصوص الدستور، سعيًا منها لحماية حقوق الافراد وحرياتهم، وخدمة الصالح العام، وايجاد مبادئ دستورية تتلاءم وحداثة الوضع القائم.

I. ب. الفرع الثاني

القرارات التي عدلت فيها المحكمة الاتحادية العليا عن مبادئ دستورية سابقة

يقصد بالعدول في قرارات المحكمة الاتحادية العليا قيام المحكمة بإحلال مبدأ دستوري جديد محل مبدأ دستوري سبق وان استحدثته المحكمة في احد قراراتها الاجتهادية، نتيجة لما يطرأ على المجتمع من تغيرات وتطورات مختلفة تجعل المبدأ الدستوري السابق عاجز عن استيعابها والالمام بها، الامر الذي من شأنه ان يحدث فجوة كبيرة بين الواقع وقرارات المحكمة الاجتهادية، مما يدفع المحكمة للعدول عنها واصدار قرارات اجتهادية اخرى تتضمن مبادئ دستورية جديدة اكثر ملائمة لظروف المجتمع المتطورة[١].

فاذا كانت المحكمة الاتحادية العليا تسعى من خلال قراراتها الاجتهادية الى تطوير النصوص الدستورية عن طريق سد النقص ومعالجة المسائل الدستورية التي اغفل المشرع الدستوري تنظيمها، فان عدول المحكمة يكون بمثابة تطوير للمبدأ الذي توصلت اليه في قرارها الاجتهادي السابق، وذلك بالإضافة اليه وتوسيع نطاقه بغية التوصل الى مبدأ دستوري تستوعب احكامه حالات مستجدة يعجز المبدأ السابق عن استيعابها، لكن في بعض الاحيان يكون عدول المحكمة بمثابة تغيير للمبدأ الدستوري السابق، وذلك عن طريق استبداله بمبدأ دستوري اخر مناقض له تمامًا، على الرغم من تماثل المسألة الدستورية المطروحة امام المحكمة، وفي كلتا الحالتين تكون غاية المحكمة تطوير النصوص الدستورية وضمان استمرارية مواكبتها لظروف المجتمع المتطورة باستمرار[٢].

ومن التطبيقات العملية لعدول المحكمة الاتحادية العليا في قراراتها ضمنًا عن المبادئ الدستورية السابقة، هو عدولها عن توجهاتها السابقة بخصوص تفسير القوانين، فقد ذهبت المحكمة في قرارات عديدة الى ان اختصاصها الوارد في المادة (٩٣/ثانيا) من الدستور، يسمح لها تفسير النصوص الدستورية فقط، وليس من ضمنها تفسير القوانين، لذا عمدت المحكمة الى رد العديد من طلبات التفسير المقدمة

---

(١) د. حسين احمد مقداد، *مبدأ الامن القانوني كأساس لعمل القاضي الدستوري*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٧)، ص١٠٨ وما بعدها.

(٢) د. علي هادي عطية الهلالي، *النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي*، ط١، (بيروت: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١)، ص٢٤٦. و د. حسن علي عبد الحسين البديري، *دور المحكمة الاتحادية العليا العراقية في سد الفراغ الدستوري دراسة تحليلية مقارنة*، ط١، (النجف الاشرف: العلمين للنشر، ٢٠٢١)، ص٢٤٨.

اليها لغرض الاستيضاح عن بعض النصوص القانونية، بحجة عدم اختصاصها، على اساس ان تفسير نصوص القوانين يدخل ضمن اختصاصات مجلس الدولة، وليس ضمن اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا[١].

الا انه وبتوجه حديث للمحكمة الاتحادية العليا عدلت فيه عن توجهاتها السابقة بشأن عدم اختصاصها بتفسير القوانين، فقد اصدرت المحكمة قرارًا اجتهاديًا استحدثت فيه مبدأ دستوري جديد، مفاده ان تفسير نصوص القوانين يدخل ضمن اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا، على اساس ان هذا الاختصاص جاء متفرعًا من اختصاصها في تفسير النصوص الدستورية، وان اختصاص مجلس الدولة في الافتاء وابداء الرأي وتوضيح الاحكام القانونية لا يسلب القضاء صلاحياته في تفسير احكام القانون، ولا يحول بين المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها التفسيري لنصوص الدستور والقوانين النافذة معًا[٢].

ونحسب ان عدول المحكمة عن توجهاتها السابقة واستحداثها لمبدأ دستوري جديد يمكّنها من تفسير النصوص القانونية، كان عدولًا موفقًا ساهمت من خلاله المحكمة في تطوير وحماية نصوص دستورية عديدة، اهمها النصوص المتعلقة بالحقوق والحريات الواردة في الباب الثاني من الدستور بالمواد من(١٤-٤٦)، فعن طريق هذا العدول اوجدت المحكمة لنفسها طريقًا لفرض رقابتها على مدى تناسب غايات القانون واحكامه مع حقوق الافراد وحرياتهم الدستورية في ضوء الظروف المتطورة والمصالح المتجددة[٣]، إذ تتمكن المحكمة عن طريق اختصاصها بتفسير النصوص القانونية من الوقوف على قصد المشرع وغاياته وحقيقة الاسباب الموجبة لتشريع تلك النصوص محل التفسير، ومن ثم بيان مدى مطابقتها لظروف المجتمع ومصالحه العليا وحقوق افراده وحرياتهم، تمهيدًا لإلغاء ما يتعارض منها مع هذه المصالح والحقوق، الامر الذي يضمن حماية فعّالة للنصوص الدستورية المذكورة اعلاه. وكذلك ساهم عدول المحكمة في تطوير نص المادة (١٣/ثانيا) من الدستور، والذي جاء فيه ((لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور، ويعد باطلًا كل نص يرد في دساتير الاقاليم، او اي نص قانوني اخر يتعارض معه))، وربط هذا النص باختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة

---

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٢١/اتحادية/٢٠١٦) في ٢٠١٦/٤/٦، وقرارها بالعدد (١٠٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) في ٢٠١٧/١٠/١٠، وكذلك قرارها بالعدد (٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٣/١١. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/٢٨.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤٨/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٦/٦. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٣.

(٣) د. جورجي شفيق ساري، "رقابة التناسب بواسطة القاضي الدستوري دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة في بعض الانظمة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد٦٦، (٢٠١٨)، ص٧-٨.

الوارد في المادة (٩٣/اولا) من الدستور، فقد استحدثت المحكمة في عدولها آلية جديدة تمكّنها من فرض رقابتها على القوانين المتضمنة مخالفات دستورية دون التوقف على تقديم طعن بدستوريتها من ذي مصلحة، وذلك بالتصدي التلقائي للنصوص القانونية المتعارضة مع احكام الدستور، فالنتائج التفسيرية التي تتوصل اليها المحكمة عند تفسيرها لنصوص القانون تساعدها على اكتشاف ما قد تتضمنه تلك النصوص من مخالفات وتعارض مع احكام الدستور، ومن ثم التصدي لها والغائها، كونها اصبحت نصوصًا باطلة وعديمة الاثر القانوني، استنادًا لأحكام المادتين (١٣/ثانيا، ٩٣/اولا) من الدستور.

ومن النصوص الدستورية الاخرى التي ساهم عدول المحكمة بتطويرها ايضًا، نص المادة (٩٣/ثانيا) من الدستور والمتضمن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بتفسير النصوص الدستورية، فقد اتجهت المحكمة في قرارها الذي عدلت فيه الى توسيع نطاق هذا النص ليشمل النصوص القانونية الى جانب نصوص الدستور، وهذا يدل على عدم تمسك المحكمة بحرفية الالفاظ الواردة في النص الدستوري المذكور، وانما فسرتها تفسيرًا متطورًا ومنسجمًا مع متطلبات الواقع التي تقتضي وجود سلطة قضائية عليا تضمن تفسيرًا موحدًا للنصوص القانونية على نحو ملزم لسلطات الدولة كافة، وذلك بغية تجنب التفسيرات المتعددة والمختلفة لتلك النصوص من قبل الجهات التي تتولى تطبيق احكامها والعمل بموجبها، مما يؤدي الى تطبيقها بصورة لا تتفق مع غاياتها والاسباب الموجبة لتشريعها.

ومن تطبيقات العدول الصريح للمحكمة الاتحادية العليا عن مبادئها السابقة، عدولها بشأن الحصانة التي يتمتع بها عضو مجلس النواب، فبعد ان اشترطت المحكمة في احد قراراتها ضرورة استحصال موافقة مجلس النواب لاتخاذ الاجراءات القانونية بحق احد اعضائه عن اتهامه بارتكاب جريمة اثناء دورة الانعقاد، وذلك بشكل مطلق سواء كانت الجريمة من الجنايات ام الجنح ام المخالفات، وسواء كانت الجريمة لها علاقة بعمله داخل مجلس النواب ام لا، باستثناء حالة من ضبط متلبسًا بالجرم المشهود في جناية، إذ يجوز اتخاذ الاجراءات القانونية بحقه من دون الحاجة لموافقة المجلس او رئيسه[١].

الا ان المحكمة وفي قرار لاحق عدلت صراحةً عن هذا التوجه، واكدت على ان الحصانة التي يتمتع بها عضو مجلس النواب، تكون قيدًا على السلطة القضائية في اتخاذ الاجراءات القانونية بحق العضو اذا كان متهمًا في ارتكاب جناية غير مشهودة فقط، اما اذا كان عضو مجلس النواب متهمًا بجريمة من جرائم الجنح او المخالفات التي لا علاقة لها بعمله داخل مجلس النواب او احدى لجانه، فيجوز اتخاذ الاجراءات

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٣٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) في ٢٠١٧/١١/٢٧. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/١.

القانونية بحقه من دون استحصال اذن مجلس النواب، وقد اعتبرت المحكمة ذلك مبدأً جديدًا وعدولًا عن المبادئ السابقة المتعلقة بحصانة عضو مجلس النواب[١].

ونحسب ان عدول المحكمة عن توجهها السابق بشأن الحصانة البرلمانية لأعضاء مجلس النواب، كان عدولًا موفقًا وايجابيًا، تمكنت من خلاله المحكمة التوفيق بين النص الدستوري والواقع الاجتماعي المنتفض ضد الفساد بأشكاله كافة، إذ كان هدف المحكمة تسريع جهود القضاء في مكافحة جرائم الفساد المالي والاداري المرتكب من قبل ممثلي الشعب في مجلس النواب، الامر الذي يمثل تطويرًا لتطبيق النص الدستوري بما يتلاءم مع متطلبات الواقع المعاصر ومقتضيات الحفاظ على المصلحة العامة.

II. المطلب الثاني

تطوير النصوص الدستورية عن طريق المشاركة في عملية الاصلاح الدستوري

يتمثل الاصلاح الدستوري في معالجة المواضيع الدستورية سواء كانت واردة في وثيقة الدستور ام خارجه، فضلًا عن معالجة الواقع السياسي وترشيد السياسة التشريعية بوصفها احدى الموضوعات الدستورية المهمة، فالإصلاح الدستوري يهدف اساسًا الى التغيير الايجابي في نظام الدولة عن طريق تطوير نظامها الدستوري وترشيد سياستها التشريعية، بما يستجيب للتطورات الحالية ومقتضيات المستقبل[٢]. ولأجل وصول المحكمة الاتحادية العليا الى هذه النتيجة، فان عليها عند مشاركتها في عملية الاصلاح الدستوري، ان تعمل بما تملكه من اختصاصات تقليدية ومستحدثة على معالجة النصوص الدستورية وتطويرها عن طريق اخراجها من حالة السلبية والسكون الى حالة ايجابية وحيوية تكون اكثر ملائمة لظروف الواقع، إذ أن عليها تخطي نطاق التعديل والتغيير في النصوص الدستورية لتصل الى حد تطويرها ومعالجتها بطريقة يمكن الافادة منها في تعزيز قدرات الدولة وتحسين فاعلية مؤسساتها، بمعنى تطوير كفاءة وفاعلية النظام السياسي في ظل الظروف المحيطة به، وذلك من خلال تطوير كفاءة وفاعلية النصوص الدستورية التي يستند اليها نظام الدولة السياسي ومؤسساتها العامة[٣].

علمًا ان مشاركة المحكمة الاتحادية العليا في عملية الاصلاح الدستوري تتم من خلال طريقين، اولهما المشاركة في اجراء التعديلات الدستورية بما تملكه من دور رقابي على هذه التعديلات لبيان ما اذا كانت نابعة من حاجة المجتمع اليها ومنسجمة مع ظروفه المتطورة، اما الثاني فيتمثل بمشاركة المحكمة في تنفيذ السياسة

---

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠٢١/٤/٢٨. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/١.

(٢) د. احمد محمد عبد النعيم، *مبدأ المواطنة والاصلاح الدستوري*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٧)، ص٤.

(٣) د. سامر مؤيد عبد اللطيف و صفاء محمد عبد، "مستلزمات الاصلاح الدستوري في العراق دراسة تحليلية"، مجلة رسالة الحقوق، السنة الثالثة عشر، العدد الاول، (٢٠٢١)، ص٥٠.

العامة للدولة عن طريق ترشيد المسلك الذي تتبعه السلطة التشريعية عند ممارسة اختصاصها بسن القوانين، بهدف ايجاد قواعد قانونية معبرة عن قيم المجتمع واحتياجاته وفقًا لظروف الواقع المتطورة.

وعليه سنتناول اهم التطبيقات العملية لمشاركة المحكمة الاتحادية العليا في عملية الاصلاح الدستوري، والتي ساهمت من خلالها في تطوير النصوص الدستورية، وذلك في فرعين، وعلى النحو الاتي:

II. أ. الفرع الاول

تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا بشأن الرقابة على التعديلات الدستورية

ان التطور الهائل في ظروف المجتمع ومصالح افراده، قد يجعل المحكمة الاتحادية العليا عاجزة عن ضمان مواكبة النصوص الدستورية لهذا التطور والتغير المستمر، نتيجةً لاتساع الفجوة بينها وبين الواقع، فالدساتير عادةً ما تكون وليدة ظروف وافكار معينة تتطور وتتغير بتغير الزمان، مما يجعل تطبيق نصوصها على ارض الواقع امرًا مستحيلًا، الامر الذي يوجب على المشرع الدستوري التدخل لتعديلها على نحو يتناغم ويتوافق مع احتياجات المجتمع ويساير ظروفه المتطورة، فعلى الرغم من كل المزايا التي تضمنها الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، الا انه احتوى على نواقص وثغرات عديدة اكتنفت نصوصه وما تضمنته من احكام سواء من حيث الشكل ام المضمون، إذ جرى اعداد الوثيقة الدستورية في ظل بيئة سياسية واجتماعية بالغة التعقيد والارباك، وفي سياق مشاريع ومتغيرات اقليمية ودولية خارج العراق وداخله، فضلًا عن الخلاف في التطورات والافكار بين اعضاء اللجنة المكلفة بكتابة الدستور، مما جعل الدعوات لتعديل نصوصه حاضرة وبقوة منذ لحظة اعدادها والموافقة عليها، وذلك نتيجةً لما افرزته التجربة الدستورية والسياسية والاجتماعية بعد نفاذها، وظهور متغيرات وتطورات عديدة كان لابد من تعديل مجموعة من النصوص والاحكام التي تضمنها الدستور على ضوئها[١].

لذا فانه اذا ما تم اجراء هذه التعديلات، فان على المحكمة الاتحادية العليا التدخل لمراقبتها ضمانًا لعدم انحراف السلطة المختصة بالتعديل والقيام بتعديلات تتعارض مع متطلبات الواقع والنظام الديمقراطي، وتمنعها من اجراء تعديلات دستورية محققة لمصالح بعض الجهات الحاكمة على حساب المصالح العامة، وذلك بهدف جعل التعديلات الدستورية اداة مهمة لمعالجة مواطن الخلل التي يعاني منها العراق على صعيد الواقع الاجتماعي والسياسي وغيره[٢].

---

(١) مجموعة من الباحثين، *الاصلاح الدستوري في العراق و المشاكل والمقترحات*، ط١، (بغداد: مركز البيدر للدراسات والتخطيط، ٢٠٢٢)، ص٥-٦.

(٢) د. عصام سعيد عبد العبيدي، "مدى سلطة القضاء الدستوري في الرقابة على التعديلات الدستورية دراسة مقارنة"، العدد التسلسلي (٣٣)، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة التاسعة، العدد١، (٢٠٢١)، ص٣٩٥.

وعلى الرغم من الصعوبات التي تواجه المحكمة الاتحادية العليا في رقابتها على التعديلات الدستورية، خصوصًا في ظل عدم وجود نص دستوري صريح يخولها حق ممارسة هذه الرقابة، الا انها تستطيع فرض الرقابة على تلك التعديلات من الناحيتين الشكلية والموضوعية، مؤسسة رقابتها على النصوص الدستورية التي تورد قيودًا على اجراء التعديل(١).

فالرقابة التي تمارسها المحكمة على التعديلات من الناحية الشكلية تكون ضرورية للحفاظ على النصوص المحددة للقيود الاجرائية الواجب اتباعها من قبل السلطة المختصة بالتعديل، اما من الناحية الموضوعية فان رقابة التعديلات الدستورية تكون بهدف حماية النصوص التي تحظر اجراء التعديل على بعض المبادئ الاساسية التي يقوم عليها الدستور(٢). وقد مارست المحكمة الاتحادية العليا رقابة شكلية على التعديلات الدستورية، وذلك في احد قراراتها الذي جاء فيه ((تجد المحكمة الاتحادية العليا ان تطبيق احكام المادة (١٢٦) من الدستور عند تقديم مقترح بتعديل مادة او اكثر من مواد الدستور لا يكون الا بعد البت في التعديلات التي اوصت بها اللجنة المنصوص عليها في الفقرة (اولا) من المادة (١٤٢) ووفق الاجراءات المرسومة بهذه المادة))(٣).

يتضح من القرار اعلاه ان المحكمة عقدت لنفسها الاختصاص بالرقابة على التعديلات الدستورية من الناحية الشكلية لضمان التزام السلطة المختصة بالتعديل بالإجراءات التي رسمها الدستور، مستندة في رقابتها الى القيد الذي اورده المشرع الدستوري في المادة (١٤٢/خامسا) من الدستور، حيث اكدت المحكمة على ضرورة سلوك السلطة المختصة للطريق الاستثنائي الوارد في المادة (١٤٢) في اجراء اي تعديل دستوري، وذلك قبل سلوكها الطريق الاصلي في اجراء التعديلات الدستورية الوارد في المادة (١٢٦) من الدستور، وتتضح جهود المحكمة في تطبيق النصوص الدستورية على نحو ملائم لظروف المجتمع ومصالح افراده من خلال التبرير الذي ساقته في قرارها، إذ بررت المحكمة القرار بان المادة (١٤٢) شرعت لظروف تستدعي تأمين مصلحة مكونات الشعب الرئيسية في المجتمع العراقي، مما يتطلب مراعاة الاعتبارات التي تضمنتها عند اجراء اي تعديل لنصوص الدستور.

ومن التطبيقات الاخرى لرقابة المحكمة الاتحادية العليا على التعديلات الدستورية من الناحية الشكلية، قرارها الذي اكدت فيه على ان اخفاق مجلس النواب

---

(١) ومن امثلة القيود التي اوردها المشرع الدستوري على تعديل النصوص الدستورية، ما جاء في المادتين (١٢٦، ١٤٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

(٢) عصام عدنان خلف محمد العيساوي، *الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية دراسة مقارنة*، ط١، (بغداد: مكتبة القانون المقارنة، ٢٠٢١)، ص٢٤٥.

(٣) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٥٤/اتحادية/٢٠١٧) في ٢٠١٧/٥/٢١. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/٨.

في تشكيل اللجنة المختصة بدراسة التعديلات الضرورية التي يمكن اجرائها على الدستور، وتقديم تقرير بها الى مجلس النواب خلال مدة لا تتجاوز اربعة اشهر في بداية عمله، لا يحول دون تشكيلها لاحقًا مادام حكمها قائمًا ولم يلغَ او يعدل، على اساس ان عبارة (في بداية عمله) جاءت كضابط دستوري لا ينبغي ان تعرقل اصل الالتزام الوارد في المادة (١٤٢) من الدستور[١].

وبذلك يتضح ان المحكمة حرصت على استمرار الالتزامات التي اوردها المشرع الدستوري ولم تقرر انتهاء هذا الالتزام بانتهاء المدة المحددة له، وهذا يدل على مراعاة المحكمة للظروف السياسية التي يمر بها البلد والمصالح المتضاربة لمكونات الشعب العراقي، والتي كانت سببًا اساسيًا بعدم وفاء مجلس النواب بالالتزامات المقررة في المادة (١٤٢) من الدستور، وعلى الرغم من رجاحة الاسس التي استندت اليها المحكمة الاتحادية العليا، الا انه كان من الاجدر بها التصدي لامتناع مجلس النواب والزامه بضرورة تنفيذ الالتزام الدستوري المذكور، وعدم ترك هذا الامر لإرادة القوى السياسية التي قد تعجز عن تنفيذه لسنوات عديدة قادمة نتيجةً لتباين افكارها ومصالحها. اما بشأن رقابة المحكمة الاتحادية العليا على التعديلات الدستورية من الناحية الموضوعية فلم نجد لها اية تطبيقات عملية، نظرًا لعدم اجراء اي تعديل على نصوص الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ منذ نفاذها وحتى الان.

II. ب. الفرع الثاني

تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا بشأن ترشيد السياسة التشريعية

تهدف المحكمة الاتحادية العليا من مشاركتها في عملية الاصلاح الدستوري عن طريق دورها في ترشيد السياسة التشريعية، الى التقليل من القرارات الصادرة بعدم دستورية عند ممارستها لاختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين وتفسير احكامها، لأجل معالجة الغموض والقصور الذي قد يشوبها، او رفع ما تتضمنه من مخالفات دستورية، عن طريق سحب القاعدة المخالفة للدستور او ادراج قاعدة مطابقة له، سعيًا منها لتخليص النص من الحكم بعدم الدستورية، مع ضرورة مراعاة سلطة المشرع التقديرية وارادته الصريحة[٢].

فلم يعد دور المحكمة الاتحادية العليا مقتصرًا على اعلان عدم دستورية القوانين والغائها بوصفها حارسة لسمو الدستور، وانما اصبحت تمارس دورًا ايجابيا في ترشيد السياسة التشريعية والمساهمة في الوظيفة التشريعية، بهدف مساعدة المشرع في اداء وظائفه، وكذلك لم يعد الاختصاص التفسيري للمحكمة مقتصرًا على

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٢٨/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/١٢/١٦. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/٨.

(٢) د. ليلى حنتوش ناجي، "دور القاضي الدستوري في الاصلاح التشريعي"، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، الجزء(٣)، العدد٣٦،(٢٠١٨)، ص٢٥٢.

تفسير النصوص الدستورية فحسب، وانما وسعت منه على نحو مكّنها من ان تؤدي دورًا اكثر ايجابية في ترشيد السياسة التشريعية من خلال تفسيرها للدستور والقوانين العادية معًا، وذلك ليس بهدف الغاء او عدم تطبيق القوانين عندما تتضمن مخالفات دستورية فقط، ولكن ايضًا للمحافظة على بقاء تلك القوانين عن طريق تفسيرها تفسيرًا يتفق مع الدستور، فعندما يكون النص القانوني محل الرقابة او التفسير محتملًا لتفسيرات عديدة بعضها يتفق مع الدستور والاخر يخالفه، فان المحكمة تستبعد التفسيرات التي تؤدي الى اعلان عدم دستورية النص، وتأخذ بالتفسير الذي يجعله متطابقًا مع احكام الدستور[١].

وتحقيقًا لذلك سعت المحكمة الى توسيع مظاهر تدخلها في العمل التشريعي، فضلًا عن اختصاصها الاصيل بالرقابة على دستورية القوانين المشار اليه في الدستور وقانونها، فانها اكدت صراحةً في احد قراراتها على انها الجهة المختصة بتفسير نصوص القوانين، الى جانب اختصاصها بتفسير نصوص الدستور[٢]، ولم تهدف المحكمة بذلك التدخل بعمل المشرع على نحو يخل بمبدأ الفصل بين السلطات، وانما كان هدفها مساعدة المشرع والمحافظة على ما يصدره من اعمال قانونية، بالإضافة الى تجنب الفراغات التشريعية الناشئة عن الغاء القوانين بسبب عدم دستوريتها، ومن هنا اصبح ترشيد السياسة التشريعية جزءً من السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا. علمًا ان مساهمة المحكمة الاتحادية العليا في ترشيد السياسة التشريعية، قد تكون بشكل مباشر او غير مباشر، وتكون المساهمة مباشرة اذا استهدفت المحكمة في قرارها سد النقص الموجود في مضمون نص القانون بإضافة ما يكمله، او استبدال احكامه المخالفة للدستور بإحكام اخرى موافقة له، وذلك بتفسيره على نحو معين يتفق مع الدستور، او بتنقية النص القانوني من الاحكام المتضمنة مخالفة دستورية لتفادي الحكم بعدم دستورية مجمل النص، في حين تكون المساهمة غير مباشرة عندما تهدف المحكمة من قراراتها توجيه معايير ارشادية للمشرع تدفعه لمراجعة وتصحيح ما صدر عنه من قوانين، ويكون واجبًا عليه الالتزام بها عند تنظيمه لموضوع معين مستقبلًا.

ومن امثلة القرارات التي ساهمت من خلالها المحكمة الاتحادية العليا في ترشيد السياسة التشريعية بشكل مباشر، قرارها الذي سدت فيه النقص الحاصل في قانون مجلس النواب وتشكيلاته رقم (١٣) لسنة ٢٠١٨ النافذ، إذ أن المادة (١١/ثالثا) من هذا القانون تجيز لمجلس النواب اقالة النائب الذي تتجاوز غياباته بدون عذر مشروع اكثر من ثلث الجلسات المجلس في الفصل التشريعي الواحد، ويتضح من

(١) د. حيدر طالب الامارة و سرى حارث عبدالكريم، "ضوابط الرقابة على الاغفال التشريعي دراسة مقارنة"، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٢١)، العدد٤، (٢٠١٩)، ص٥٣-٥٤.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤٨/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٦/٦. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/١٣.

مصطلح (النائب) ان هذا النص لا يسري على المرشح الفائز في الانتخابات الا اذا اكتسب صفة النائب، لكن متى يعد المرشح الفائز نائبًا، ومن ثم يمكن البدء باحتساب عدد الجلسات التي يتخلف فيها عن الحضور؟

لم يتطرق القانون المذكور اعلاه الى هذه المسألة، مما تسبب في ارباك عمل المجلس وعدم دقة القرارات الصادرة عنه بخصوص اقالة اعضائه نتيجة التغيب عن حضور الجلسات، وقد تداركت المحكمة هذا النقص الحاصل، واكدت في قرارها على ان الفائز في انتخابات مجلس النواب لا يكتسب صفة النائب الا بعد اداء اليمين الدستورية المنصوص عليها في المادة (٥٠) من الدستور، ومن ثم فان الاحكام الخاصة بالإقالة نتيجة التغيب عن حضور الجلسات لا تسري على المرشح الفائز الا بعد اداء اليمين الدستورية، فحتى ينتج الغياب اثاره، فانه يجب ان يكون من مرشح فائز اكتسب صفة النائب[١].

ومن القرارات الاخرى التي ساهمت فيها المحكمة بشكل مباشر في ترشيد السياسة التشريعية، قرارها الذي رفعت فيه الجزء المخالف للدستور من نص المادة (١٨/ثالثا/ب) من قانون الموازنة العامة الاتحادية رقم (٢٣) لسنة ٢٠٢١، والتي نصت على ان ((لوزير المالية اضافة تخصيصات مالية لسد النقص الحاصل في تعويضات الموظفين من الرواتب واجور المتعاقدين والاجور اليومية ان وجد على ان لا يتجاوز المبلغ الكلي (٥٠٠) مليار دينار على ان يتم تدقيقها من قبل ديوان الرقابة المالية الاتحادي لاحقًا))، فقد وجدت المحكمة ان المشرع منح وزارة المالية قدرًا من حرية التقدير حتى تتمكن من التعامل مع ما ستجد من ظروف ومتغيرات في المجتمع بنوع من المرونة المشروطة بتحقيق المصلحة العامة، وبما لا يتعارض مع النصوص الدستورية وغاياتها، الا ان قيام المشرع بوضع سقف اعلى للتخصيصات المالية من خلال اضافة عبارة (على ان لا يتجاوز المبلغ الكلي ٥٠٠ مليار دينار)، يتعارض مع احكام الدستور التي اشترطت لإضافة المبلغ المذكور موافقة مجلس الوزراء، كونه الجهة المختصة بإعداد مشروع قانون الموازنة والمسؤولة عن تنفيذ السياسة العامة للدولة، الا ان المحكمة تجنبت الحكم بعدم دستورية المادة اعلاه، وعمدت الى رفع العبارة المذكورة من نص المادة، كونها مشوبة بعدم الدستورية[٢].

ومن امثلة القرارات التي ساهمت من خلالها المحكمة الاتحادية العليا في ترشيد السياسة التشريعية بشكل غير مباشر، قرارها الذي قضت فيه بعدم دستورية المادة (١١/رابعا) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، والتي كانت تخرج عقوبتي لفت النظر والانذار من امكانية الطعن

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٨٠/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٩/١٦. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/١٢.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٥/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٩/٢٩. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/١٤.

فيها، وبما ان قرار فرض العقوبة الانضباطية يعد من القرارات الادارية، فان تحصينها من الطعن يتعارض مع احكام المادة (١٠٠) من الدستور، والتي حظرت النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن، ووضعت المحكمة في قرارها الضابط الذي يجب على مجلس النواب مراعاته عند تشريع نص بديل عن النص القانوني المطعون فيه، ويتضح هذا الضابط من حيثيات قرارها الذي جاء فيه ((مما يقتضي الغاء هذه الفقرة من السلطة التشريعية حسب الاختصاص واحلال فقرة جديدة محلها تخضع جميع العقوبات الانضباطية الى الطعن تطبيقًا لأحكام المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق))[١].

مما تقدم يتضح ان المحكمة الاتحادية العليا مارست دورها في ترشيد السياسة التشريعية عن طريق تدخلها في العملية التشريعية تدخلًا مشروعًا يهدف الى مساعدة المشرع على اداء وظائفه، بما يتلاءم واحتياجات المجتمع، إذ أن دور المحكمة في ممارسة الوظائف التشريعية يعد دورًا مكملًا لدور المشرع العادي في تنفيذ السياسة العامة عن طريق التشريعات التي يصدرها، ففي بعض الاحيان تعمل المحكمة على اكمال النقص الذي يشوب عمل المشرع، او تفسيره على نحو متطور ومنسجم مع احكام الدستور، وفي احيان اخرى يكون دور المحكمة مقتصرًا على اعطاء الضوابط والتوجيهات الارشادية التي يجب على المشرع الالتزام بها عند ممارسته لوظيفته التشريعية، وذلك بهدف المحافظة على استقرار النظام القانوني وصموده في مواجهة التطورات التي قد تحصل في المجتمع.

وجديرٌ بالذكر ان مساهمة المحكمة الاتحادية العليا في ترشيد السياسة التشريعية وتصحيح الممارسات الخاطئة التي يسير عليها مجلس النواب، يمثل انعكاسًا ايجابيًا لدورها المهم في حماية وتطوير النصوص الدستورية وضمان استجابتها للمستجدات بسهولة، فكما معلوم ان النصوص الدستورية لا تكفي وحدها لاستيعاب تفاصيل الحياة ومتطلباتها المتطورة، نتيجة لجمودها واحتوائها على احكام عامة مجردة، مما يجعلها بحاجة لقوانين فعّالة تفصل احكامها وفقراتها على نحو يمكّنها من تنظيم شؤون المجتمع ويجعلها ملائمة لمختلف ظروفه ومقتضياته.

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤/اتحادية/٢٠٠٧) في ٢٠٠٧/٧/٢. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، مصدر سابق، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/١٤.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من البحث في موضوع دراستنا الموسوم بـــــ(تطوير النصوص الدستورية بالوسائل المستحدثة للمحكمة الاتحادية العليا في العراق)، توصلنا الى عدد من الاستنتاجات والمقترحات، والتي يمكن اجمالها بما يأتي:

اولًا: الاستنتاجات:

١. ان دور المحكمة الاتحادية العليا في تطوير النصوص الدستورية، لا يقتصر على جعل نصوص الدستور مواكبة لتطورات المجتمع وظروفه المتغيرة فحسب، وانما يشمل فضلًا عن ذلك المحافظة على سمو هذه النصوص وحمايتها من الخروج على احكامها، الامر الذي يتطلب من المحكمة اجراء موازنة دقيقة بين هذين الاعتبارين وعدم تغليب احدهما على حساب الاخر، لان من شأن هذا التغليب ان يؤدي الى نتائج غير منطقية لا تنسجم مع النظام القانوني في الدولة وواقع المجتمع المتطور.

٢. ان تطوير النصوص الدستورية من قبل المحكمة الاتحادية العليا لا يشكل خروجًا على مبدأ السمو الشكلي للدستور، والذي من مقتضياته عدم اجراء أي تعديل على نصوص الدستور الا بذات الاجراءات والشكليات التي اتبعت في وضعها، تطبيقًا لقاعدة توازي الاشكال والاجراءات، وذلك لان المحكمة تطور النصوص الدستورية من خلال مقاصدها ومعانيها، وليس عن طريق الفاظها ومبانيها.

٣. ان المبادئ الدستورية التي تستحدثها المحكمة الاتحادية العليا عن طريق دورها بالاجتهاد القضائي، والتي تحاول من خلالها معالجة الفراغ الدستوري وتطوير نصوص الدستور على نحو يجعلها مواكبة للتغيرات الحاصلة بعد نفاذها، يجب الا تكون متعارضة مع النصوص الدستورية القائمة والنافذة، والا ما فائدة النصوص الدستورية المنظمة لإجراءات تعديل الدستور، والتي يجب الرجوع اليها عندما تصبح المبادئ والقواعد الواردة في صلب الوثيقة الدستورية غير منسجمة مع ظروف الواقع بسبب التباين الكبير والاختلاف الشاسع بين هذه الظروف والظروف التي وضعت فيها الوثيقة الدستورية.

٤. يعد العدول عن المبادئ القضائية السابقة من اهم الوسائل المستحدثة التي تلجأ اليها المحكمة الاتحادية العليا لتفعيل دورها في تطوير النصوص الدستورية، فعن طريقه تتمكن المحكمة من تصويب الاخطاء التي قد تشوب القرارات الصادرة عنها، خصوصًا ان قراراتها باتة وملزمة ولا يمكن الطعن بها، فاذا ما شاب احد هذه القرارات نقص او خطأ، فانه لا يمكن تصويبه ومعالجته الا بالعدول اللاحق عنه.

٥. تعمد المحكمة الاتحادية العليا من خلال مشاركتها في عملية الاصلاح الدستوري الى تحقيق هدفين اساسيين، الهدف الاول هو مراقبة التعديلات التي تجريها سلطة التعديل المنشئة على نصوص الدستور من الناحيتين الشكلية والموضوعية، بقصد ضمان عدم خروج تلك السلطة على النصوص المحددة للإجراءات الواجب اتباعها لتعديل أي نص دستوري، فضلًا عن التأكد من ان التعديل نابعًا من حاجة المجتمع ومنسجمًا مع ظروفه المتطورة، اما الهدف الثاني فيتمثل في ترشيد السياسة التشريعية وتقليل نطاق احكام عدم الدستورية، وذلك عن طريق معالجة القصور التشريعي للنصوص الواردة في القوانين العادية، سواء كان ذلك بشكل مباشر من خلال ايجاد قواعد قانونية جديدة، او تعديل القواعد القانونية القائمة، ام بشكل غير مباشر من خلال توجيه المشرع وحثه على التدخل لمعالجة بعض المسائل المهمة، فقد تخلت المحكمة عن دورها التقليدي كمشرع سلبي وانتقلت الى دور هام كمشرع ايجابي بقصد مساعدة السلطة التشريعية على ملئ الثغرات القانونية الناجمة عن الاغفال التشريعي، ومعالجة المسائل الدستورية المسكوت عنها.

ثانيًا: المقترحات:

١. حتى لا يفسر معنى البتات الوارد في المادة (٩٤) من الدستور بشأن القرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا، بان تلك القرارات نهائية ولا يمكن للمحكمة العدول عنها لاحقًا، وقصر معناه على القطعية فقط، أي عدم جواز الطعن في قرارات المحكمة، ولأجل المحافظة على حق المحكمة بالعدول عن قراراتها السابقة ومن ثم تمكّينها من اللجوء الى هذه الوسيلة المستحدثة لتعزيز فاعلية دورها في تطوير النصوص الدستورية، نقترح استبدال نص المادة المذكورة اعلاه بالنص الاتي ((القرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا ملزمة للسلطات والافراد كافة ولا تقبل أي طريق من طرق الطعن)).

٢. نقترح على المشرع الدستوري معالجة القصور الذي شاب نصوص الدستور بشأن تاريخ نفاذ تلك القرارات، واضافة فقرة الى نص المادة (٩٤) من الدستور تبين فيما اذا كانت قرارات المحكمة تسري بأثر رجعي ام مباشر، ونحسب ان المعالجة الامثل لهذه المسألة هي الاخذ بالأثر الفوري والمباشر للقرارات الصادرة عن المحكمة كقاعدة عامة، وتقرير الاثر الرجعي استثناءً من تلك القاعدة، وذلك بالنص على ان ((تكون قرارات المحكمة الاتحادية العليا نافذة من تاريخ صدورها مالم ينص في القرار على تاريخ اخر لنفاذها)).

٣. نقترح على المشرع الدستوري اضافة فقرة صريحة الى نص المادة (٩٣) من الدستور يؤكد فيها على اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على

التعديلات الدستورية من الناحيتين الموضوعية والاجرائية، على ان تكون الرقابة الموضوعية رقابة سابقة على مقترحات التعديل قبل التصويت عليها واقرارها من قبل مجلس النواب، وتكون الرقابة الاجرائية رقابة لاحقة ترد على التعديلات قبل ارسالها لرئيس الجمهورية للمصادقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية، وذلك بغية التأكد من مدى استيفاء التعديلات للإجراءات التي نص عليها الدستور.

٤. نقترح تعديل المادة (٩٢/ثانيا) من الدستور والنص فيها صراحةً على عدد اعضاء المحكمة ومدة عضوية كل منهم وطريقة ترشيحهم واختيارهم، وبشأن عدد الاعضاء نقترح ان يكون عددهم تسعة اعضاء، وذلك لأجل ضمان تنوع الافكار والرؤى في عمل المحكمة، اما بشأن مدة العضوية فنقترح ان تكون العضوية في المحكمة لمدة عشر سنوات، اذا لم يكن هناك عارض صحي او قانوني يمنع العضو عن ممارسة دوره في المحكمة او يفقده احد شروط العضوية او مؤهلاتها، وذلك لأجل المحافظة على استقرار عمل المحكمة وثبات توجهاتها، فضلًا عن الاستفادة من خبرة اعضائها الناتجة عن استمرارهم بالعمل في المحكمة، اما بشأن طريقة ترشيح الاعضاء واختيارهم، فنقترح ان يكون باب الترشيح مفتوحًا لجميع القضاة في الاقليم والمحافظات الذين تتوافر فيهم شروط المطلوبة لعضوية المحكمة، وان يكون اختيار الاعضاء من بين القضاة المرشحين عن طريق الانتخاب من قبل قضاة محاكم الاستئناف الاتحادية في الاقليم والمحافظات كافة، على ان يعطى لكل قاضٍ الحق في اختيار تسعة اعضاء اصليين واربعة اعضاء احتياط من بين القضاة المرشحين، ويتولى المرشحين الفائزين في عضوية المحكمة مهمة اختيار رئيس المحكمة ونائبه من بينهم.

٥. نقترح على مجلس النواب ضرورة الاسراع بإكمال متطلبات المادة (١٤٢) من الدستور، والعمل على تشكيل لجنة التعديلات الدستورية لكي تتمكن من اعادة النظر في التنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا على نحو يطور من سياستها القضائية ويعزز من فاعلية دورها في حماية نصوص الدستور وتطوير احكامها.

قائمة المصادر والمراجع

اولًا: الكتب العربية:

١. احمد ابراهيم حسن، *غاية القانون دراسة في فلسفة القانون*، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠.

٢. احمد محمد عبد النعيم، *مبدأ المواطنة والاصلاح الدستوري*، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.

٣. حسن علي عبد الحسين البديري، *دور المحكمة الاتحادية العليا العراقية في سد الفراغ الدستوري دراسة تحليلية مقارنة*، ط١، النجف الاشرف: العلمين للنشر، ٢٠٢١.

٤. حسين احمد مقداد، *مبدأ الامن القانوني كأساس لعمل القاضي الدستوري*، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٧.

٥. عصام عدنان خلف محمد العيساوي، *الرقابة القضائية على التعديلات الدستورية دراسة مقارنة*، ط١، بغداد: مكتبة القانون المقارنة، ٢٠٢١.

٦. علي هادي عطية الهلالي، *النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي*، ط١، بيروت: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١.

٧. مجموعة من الباحثين، *الاصلاح الدستوري في العراق و المشاكل والمقترحات*، ط١، بغداد: مركز البيدر للدراسات والتخطيط، ٢٠٢٢.

ثانيا: البحوث والدوريات:

١. جورجي شفيق ساري، "رقابة التناسب بواسطة القاضي الدستوري دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة في بعض الأنظمة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد٦٦، (٢٠١٨).

٢. حيدر طالب الامارة و سرى حارث عبد الكريم، "ضوابط الرقابة على الاغفال التشريعي دراسة مقارنة"، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد (٢١)، العدد٤، (٢٠١٩).

٣. سامر مؤيد عبد اللطيف و صفاء محمد عبد، "مستلزمات الاصلاح الدستوري في العراق دراسة تحليلية"، مجلة رسالة الحقوق، السنة الثالثة عشر، العدد الاول، (٢٠٢١).

٤. عصام سعيد عبد العبيدي، "مدى سلطة القضاء الدستوري في الرقابة على التعديلات الدستورية دراسة مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة التاسعة، العدد١، العدد التسلسلي (٣٣)، (٢٠٢١).

٥. ليلى حنتوش ناجي، "دور القاضي الدستوري في الاصلاح التشريعي"، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، الجزء(٣)، العدد٣٦، (٢٠١٨).

ثالثا: الرسائل والاطاريح الجامعية:

١. حسين عبد بنيان، "القرارات الاجتهادية في قضاء المحكمة الاتحادية العليا دراسة مقارنة"، ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠٢١.
٢. محمد جبار طالب الموسوي، "السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا في العراق دراسة مقارنة"، دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠٢١.
٣. هديل محمد حسن المياحي، "العدول في احكام القضاء الدستوري في العراق دراسة مقارنة"، دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥.

رابعًا: الدساتير والقوانين:

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ.
٢. قانون مجلس النواب وتشكيلاته رقم (١٣) لسنة ٢٠١٨ النافذ.

خامسًا: قرارات المحكمة الاتحادية العليا في العراق

١. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤/اتحادية/٢٠٠٧) في ٢٠٠٧/٧/٢.
٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٤/اتحادية/٢٠١١) في ٢٠١١/٥/٥.
٣. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٢١/اتحادية/٢٠١٦) في ٢٠١٦/٤/٦.
٤. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٥٤/اتحادية/٢٠١٧) في ٢٠١٧/٥/٢١.
٥. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٠٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) في ٢٠١٧/١٠/١٠.
٦. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٣٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) في ٢٠١٧/١١/٢٧.
٧. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٢٨/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٢/١٢.
٨. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٤/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٢/١٤.
٩. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٣/١١.
١٠. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٨٠/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٩/١٦.
١١. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٢٨/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/١٢/١٦.
١٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٩٠/اتحادية/٢٠١٩) في ٢٠٢١/٤/٢٨.
١٣. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٤٨/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٦/٦.
١٤. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٥/اتحادية/٢٠٢١) في ٢٠٢١/٩/٢٩.
١٥. قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (١٨/اتحادية/٢٠٢٢) في ٢٠٢٢/٢/٣.

سادسًا: المواقع الالكترونية:

١. الموقع الالكتروني الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا، الرابط الالكتروني: https://www.iraqfsc.iq.