

تطبيق الرقابة على دستورية القوانين في الدستور العراقي النافذ 2005

أ.م.د حميد نايف عبود*

جامعة الكوفة-النجف-العراق*

Hameedn.alruhaimi@uokufa.edu.iq

الملخص:

تناول هذا البحث موضوع رقابة دستورية القوانين وخاصة ما ورد في الدستور العراقي النافذ لعام 2005 وذلك كونه أهم الوسائل القانونية التي تحافظ على سمو الدستور حيث إن دورها يتركز في مدى مطابقة القانون لما ورد بالدستور من أحكام أو عدم طابقته من ناحية أخرى، وحيث إن لكل دولة نظام دستوري يختلف عن الأخرى وأيضاً لديها وسائل رقابية مختلفة في نظامها الإجرائي. وبناء على ذلك فقد تناول هذا البحث أشكال الرقابة بشقيها السياسي والقضائي، ومن ثم فإن هذا البحث يتمثل شقه الأول في بيان تطور الرقابة على دستورية القوانين وخاصة في الدستور العراقي فيما تمثّل الشق الثاني في بيان الرقابة على دستورية القوانين في قانون إدارة الدولة العراقية والدستور العراقي النافذ لعام 2005 ويشمل الجانب الأخير في بيان طرق الرقابة القضائية في قانون إدارة الدولة العراقية والدستور العراقي النافذ لعام 2005 تم ينتهي البحث بخاتمة تشمل أهم النتائج والتوصيات.

الكلمات المفتاحية: الدستور – القانون – الرقابة الدستورية – الرقابة القضائية – الدساتير المكتوبة – المحكمة الإدارية العليا.

Application of the Control of the Constitutionality of Laws in the Current Iraqi Constitution of 2005

Hameed Nayyef Abbood*

University of Kufa - Najaf – Iraq*

Abstract:

The study that was addressed in this research dealt with the subject of constitutional control of laws, especially what was stated in the Iraqi Constitution in force for the year 2005, as it is the most important legal means that preserve the supremacy of the constitution, as its role is focused on the extent to which the law conforms to the provisions of the constitution or does not conform to it on the other hand, and since each country has a constitutional system that differs from the other and also has different means of control in its procedural system. Accordingly, this research has dealt with the forms of oversight in its political and judicial aspects. Therefore, the

first part of this research is represented in explaining the development of oversight of the constitutionality of laws, especially in the Iraqi constitution, while the second part is represented in explaining the oversight of the constitutionality of laws in the Iraqi State Administration Law and the Iraqi Constitution in force for the year 2005. The last part includes explaining the methods of judicial oversight in the Iraqi State Administration Law and the Iraqi Constitution in force for the year 2005. The research ends with a conclusion that includes the most important results and recommendations.

Keywords: Constitution - Law - Constitutional review - Judicial review - Written constitutions - Supreme Administrative Court.

المقدمة:

إن موضوع رقابة دستورية القوانين قد حاز على اهتمام العديد من الباحثين في كافة البلدان؛ وذلك لأهميتها وأدوارها المتعددة؛ وذلك بوصفها الوسيلة التي تقوم بضمان حماية مبدأ دستورية القوانين، ويتمثل مبدأ دستورية القوانين في وجوب اتفاق القوانين العادية مع أحكام الدستور، إضافة إلى عدم مخالفته له، فلا يجوز إصدار قانون يخالف أحكام الدستور.

بالتالي، فإن قيام دولة القانون يقرر وجود مبادئ أساسية، حيث تعد هذه المبادئ بمثابة أدوات قانونية، تضمن خضوع كافة القوانين من جهة والفصل بين السلطات من جهة أخرى، وتقدير مبدأ رقابة دستورية القوانين من جهة ثالثة، وتعتبر تلك المبادئ مترابطة فيما بينها ومتكاملة.

وقد هدف هذا البحث إلى بيان الرقابة على دستورية القوانين في العراق، من خلال بيان نوع الرقابة والاختصاصات التي تمتلكها المحكمة الاتحادية العليا في العراق وبيان أثر الحكم المترتب على أحكامها، حيث إن الرقابة على دستورية النصوص القانونية لها أهمية كبيرة في الكثير من الأنظمة والدساتير.

وعلى ذلك سيتم تناول موضوع تطبيق الرقابة على دستورية القوانين في الدستور العراقي النافذ لعام 2005 من خلال مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: التطور التاريخي للرقابة على دستورية القوانين.

المطلب الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في قانون إدارة الدولة العراقية والدستور العراقي النافذ لعام 2005

المطلب الأول**التطور التاريخي للرقابة على دستورية القوانين**

إن مبدأ سمو الدستور له دورٌ هام في ظهور مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، ويعد من المبادئ المتفرعة عن تدرج القوانين، وأخذت به غالبية الأنظمة الحديثة وجعلت هذا المبدأ أي مبدأ الرقابة على دستورية القوانين ركن من أركان النظام الدستوري في بناء الدولة لما له من دور مهم وأساسي في كفالة احترام وسمو الدستور⁽¹⁾.

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: دور الدستور المدون في نشأة الرقابة على دستورية القوانين.

الفرع الثاني: دور مبدأ سمو الدستور في الرقابة على دستورية القوانين.

(1) شهد عامر كراز حبيب، الرقابة القضائية في العراق وفق دستور عام 2005، بحث منشور في المجلة السياسية الدولية، العدد (59)، ص 355.

الفرع الأول

دور الدستور المدون في نشأة الرقابة على دستورية القوانين

ظهر خلال القرنين الماضيين حركات فكرية واسعة في جميع المجالات، فكانت الدساتير سابقاً أغلبها عرفية وغير مدونة وكان من ثمار هذه الحركات ظاهرة تدوين الدستور وجعله مكتوباً، وأول دستور في القانون الأساسي العراقي تم تدوينه في عام 1925 حيث تم تضمين تشكيل محكمة عليا مهمتها تغيير نصوص الدستور والرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

وسيتم بيان ذلك من خلال توضيح أهمية دور الدستور المكتوب وبيان الفرق بين الدساتير المرنة والدساتير الجامدة وتفصيل ذلك كما يلي:

أولاً- أهمية الدستور المكتوب:

يعرف الدستور المكتوب بأنه وثيقة تصدر من المشرع الدستوري وأحكامه ويضمنها وثيقة مكتوبة أو وثائق متعددة، ويختلف الدستور المكتوب عن الدستور العرفي بأن الأول تصدر أحكامه من المشرع الدستوري، بينما الدستور العرفي ترجع أحكامه إلى العادات والتقاليد السائدة في المجتمع والمتصلة بشؤون الحكم⁽²⁾.

وفي الدستور المكتوب تتبع إجراءات خاصة في تعديله يحددها الدستور ذاته، ولكن لا يجوز تعديله بقانون عادي أو بالطريقة التشريعية العادية بل يستلزم إجراءات وشروط في غاية الصعوبة، والهدف من ذلك هو إضفاء الدستور نوع من الثبات والاستقرار عليه وحماية قواعده من اعتداء السلطة التشريعية⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن تقسيم الدساتير إلى مكتوبة وعرفية هو تقسيم غير مطلق في الجانب العملي، فالدول ذات الدساتير المكتوبة لا يمكن أن تستغني عن العرف والدول ذات الدساتير العرفية لا تخلو من بعض القواعد الدستورية المكتوبة⁽⁴⁾.

وأخيراً يجب الإشارة إلى أن أساس التيار الفكري حول تدوين الدستور فقد استند في رؤيته حول تدوين الدستور إلى عدة أسباب أهمها؛ أن القواعد المكتوبة أكثر وضوحاً من القواعد العرفية مما يجعل الأولى تسمو على الثانية، وأن تدوين الدستور يتمثل في نصوص صريحة وواضحة للعقد الاجتماعي،

(1) ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص47.

(2) هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دارا لثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص34.

(3) لطيف شيخ طه البرزنجي، أصول القانون الدستوري، المركز المصري، القاهرة، 2021، ص143.

(4) عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، عمان - الأردن، 1998، ص303-304.

فيعرف كل مواطن واجباته وحقوقه، وأن تدوين الدستور يمثل دعماً للحقوق والحريات من خلال تيسير معرفتها والإمام بها من جانب المواطنين⁽¹⁾.

ثانياً- أوجه التفرقة بين الدساتير المرنة والدساتير الجامدة:

تنقسم الدساتير إلى دساتير مرنة ودساتير جامدة، وسيتم شرح كل عنصر منهما على حدى كما

يلي:

1. الدساتير المرنة:

هي الدساتير التي تخضع في تعديلها أو وضعها نفس الإجراءات التي يجب اتباعها لتعديل القوانين العادية بمعنى أنه يمكن لأي قانون عادي أن يعدل الدستور، حيث يستطيع البرلمان تعديل نصوصه عن طريق الإجراءات التي يتم اتباعها في القوانين العادية⁽²⁾، وأبرز الأمثلة على هذا النوع الدساتير الدستور الفرنسي لعام 1830م.

ومن مزايا الدستور المرن سهولة تعديل نصوصه بما يتوافق مع ظروف المجتمع الذي ينظمه، إضافة إلى السهولة في تعديل قواعده القانونية؛ الأمر الذي يجعله يتواءم مع التطور مع المجتمع ويتكيف الدستور المرن بصفة أخرى وهي الثبات حيث إن الثبات لم يكن قاصراً على الدساتير الجامدة بل تتوفر هذه الصفة في الدساتير المرنة أيضاً ويعود ذلك إلى أنه يتوافق مع ظروف البيئة السياسية والاجتماعية⁽³⁾. ويجب التنويه إلى أنه لا يتوفر للدستور المرن القوة اللازمة لنصوصه وفرض احترام تلك النصوص من قبل السلطة التشريعية، حيث إن الأخيرة أي السلطة التشريعية تستطيع تعديل نصوص الدستور بقوانين تصدر عنها وتكون لتلك القوانين ذات القوة الموجودة في الدستور⁽⁴⁾.

ويرى الباحث أن إجراءات تعديل الدستور المرن لا تتحقق بنفس الإجراءات المتبعة في سن أو تعديل القوانين، ولكن من خلال تفسير نصوص الدستور ذاته وهو أمر مرتبط بدوره وضع نصوص هذا الدستور، وكذلك يتحقق أيضاً إذا ما اقتصر الأمر على خطر مخالفة الدستور بنص صريح أو بتقرير وتنظيم الرقابة على دستورية القوانين وذلك استناداً إلى مبدأ سمو الدستور.

2. الدساتير الجامدة:

هي الدساتير التي يتطلب لتعديل أحكامها إجراءات أكثر تعقيداً من الإجراءات المتبعة في تعديل نصوص القوانين العادية، ويجب أن ينص الدستور على هذه الإجراءات⁽¹⁾.

(1) حمود صبحي علي السيد، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص32.

(2) عبد الكريم علوان، مرجع سابق، ص304.

(3) زياد عطا العرجا، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الأردني، دار أمواج، عمان، 2016، ص185.

(4) حسن ناصر طاهر المحنه، حسن ناصر طاهر، الرقابة على دستورية القوانين العراق نموذجاً، رسالة ماجستير مقدمة إلى الأكاديمية العربية المفتوحة، كلية القانون والعلوم السياسية، الدنمارك، 2008، ص24.

وتتميز الدساتير الجامدة بالثبات والاستقرار، ويعود ذلك إلى اتفاقها مع طبيعة القواعد الدستورية ولها مكانة عالية من الناحية الموضوعية عن القواعد القانونية العادية، كما تتميز الدساتير الجامدة بأنها تتوافق مع طبيعة المبادئ الدستورية ذاتها باعتبارها أعلى مرتبة من القوانين العادية، بمعنى أن إجراءات تعديلها لا تتساوى مع الإجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية، وبالتالي يجب أن لا يعدل الدستور بسهولة مثل القوانين العادية وذلك لحفظ ما يتميز به من العلو والسمو⁽²⁾.

ويرى الباحث عدم توافق بين جمود الدستور وبين مرونته بكونه غير مكتوب، وأن الدساتير التي يمكن أن تثير الرقابة الدستورية في موضوعاتها هي الدساتير الجامدة المكتوبة، أما الدساتير المرنة فلا تتوافق مع الرقابة الدستورية بسبب عدم وجود فارق بينها وبين القانون العادي، فشرط الوضع أو التعديل في الدساتير المرنة هي ذات الشروط الموجودة في القوانين العادية.

الفرع الثاني

دور مبدأ سمو الدستور في الرقابة على دستورية القوانين

إن المقصود بمبدأ سمو الدستور هو علوه على القواعد والنصوص الدستورية وسيادتها على سائر القواعد والنصوص القانونية في الدولة، بمعنى إعطاء الدستور أحد خصائص الدولة القانونية التي تخضع إليها جميع السلطات العامة في الدولة⁽³⁾. وسيتم التطرق إلى نوعي سمو وذلك من خلال بيان سمو الموضوعي للدستور ثم بيان سمو الشكلي للدستور وذلك تفصيلاً كما يلي:
أولاً- سمو الموضوعي للدستور:

إن المقصود بالسمو الموضوعي للدستور هو تحقق سمو الدستور من خلال النظر إلى موضوع القاعدة القانونية وما تتناوله القاعدة بالتنظيم، فمثلاً الدستور يبين كيفية ممارسة الحاكم لوظيفته في الدولة فيجب أن يكون رأس الدولة هو الرئيس في النظام الرئاسي أو رئيس مجلس النواب في النظام البرلماني مصدرًا لكل عمل قانوني داخل الدولة، أي يجب أن تكون جميع الأنشطة التي تمارسها السلطات الأدنى منه أو السلطات العامة مستمدة من نصوص دستورية منظمة وعلى خلاف ذلك تكون أعمالها مجردة من قيمتها القانونية، ويتحقق سمو الموضوعي للدستور لجميع أنواعه سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة وسواء كانت مرنة أو جامدة⁽⁴⁾.

(1) د. فهد أبو العثم النصور، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016، ص72.

(2) محمود صبحي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص59.

(3) محمود صبحي السيد، مرجع سابق، ص61.

(4) علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص446.

وللسمو الموضوعي مظهران هو أن الدستور هو المظهر الأول الذي للسمو الموضوعي، ويكون ذلك من خلال القواعد الدستورية التي تنص على أن الدستور هو الذي يعين الأشخاص ويحدد وظائف السلطات العامة الذين يملكون حق التصرف باسم الدولة لا بذواتهم، كما يبين الدستور الطريق القانوني لوصولهم إلى السلطة ووسائل وحدود ممارستهم لاختصاصاتهم⁽¹⁾.

ثانيًا- السمو الشكلي للدستور:

إن المقصود بالسمو الشكلي للدستور هو سموه على جميع القواعد والأحكام الواردة في الوثيقة الدستورية، على غيرها من القواعد القانونية، ومعنى ذلك أنه لا يمكن أن يتم السمو الشكلي للدستور في الدساتير العرفية حيث يقتصر دوره على الدساتير المكتوبة⁽²⁾.

ويترب على السمو الشكلي للدستور عدة مظاهر أهمها؛ أن السمو الشكلي للدستور يشمل جميع القواعد بصرف النظر عن موضوع القواعد ومضمونها، بمعنى أن السمو الشكلي للدستور يمتد إلى القواعد القانونية العادية حتى ولو كانت غير دستورية من حيث الموضوع والمضمون، فالعبرة في السمو الشكلي للدستور بشكل القاعدة لا بأساسها ومضمونها⁽³⁾، وأن السمو الشكلي للدستور يمنح القواعد الدستورية سموا وعلوا، وأيضاً يحدد لها مركزاً خاصاً أعلى من القواعد القانونية الأخرى، ويجعله يحتل مكانة رفيعة في النظام القانوني للدولة⁽⁴⁾.

(1) فهد أبو العثم النسور، مرجع سابق، ص 80.

(2) علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص 446.

(3) نزيه رعد، القانون الدستوري العام المبادئ العامة والنظم السياسية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان - طرابلس، الطبعة الثانية، 2008، ص 111.

(4) علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص 447.

المطلب الثاني

الرقابة على دستورية القوانين في قانون إدارة الدولة العراقية والدستور العراقي النافذ

لعام 2005

بعد صدور قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، اخذ هذا الدستور المؤقت (قانون إدارة الدولة) بالرقابة القضائية على دستورية القوانين ونظمها بصورة أكبر من كل ما سبقه بل قد تفوق - ولو من الناحية النظرية - على دساتير كثير من الدول ذات التاريخ الطويل في هذا المجال⁽¹⁾. وبعد إقرار الدستور العراقي لعام 2005 بالاستفتاء فقد أخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين وأسندها إلى المحكمة الاتحادية العليا، وهو امتداد لما جاء به قانون إدارة الدولة⁽²⁾. وسيتم تناول الرقابة القضائية على دستورية القوانين في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية والدستور العراقي النافذ لعام 2005 وذلك من خلال فرعين ما يلي:

الفرع الأول: الرقابة على قانون إدارة الدولة العراقية في المرحلة الانتقالية.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

الفرع الأول

الرقابة على قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية

نصت المادة (٤٤) من قانون إدارة الدولة على أن يجري تشكيل محكمة في العراق بقانون وتختص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين بالإضافة إلى اختصاصات أخرى بينها المادة المذكورة كما بينت كيفية تشكيل المحكمة وكيفية عرض القضية عليها⁽³⁾. ثم صدر قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠ لسنة 2005) استناداً إلى النص الدستوري سالف الذكر. ونص هذا القانون في مادته الأولى على أن تنشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا ويكون مقرها في بغداد وتمارس مهامها بشكل مستقل لا سلطان عليها لغير القانون⁽⁴⁾. وسيتم تناول كيفية تشكيل المحكمة الاتحادية العليا واختصاصاتها وكيفية ممارستها لاختصاصها في مجال الرقابة على دستورية القوانين وضمانات استقلالها كما جاء بها قانون إدارة الدولة وقانون المحكمة رقم (٣٠ السنة 2005) وذلك تفصيلاً كما يلي:

أولاً- تشكيل المحكمة الاتحادية العليا:

- (1) منشور في الوقائع العراقية العدد 3981 في مارس 2004.
- (2) منشور في الوقائع العراقية العدد 4012 في 2005/12/28.
- (3) انظر نص المادة (44) بقراتها أ، ب، ج، د، هـ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004.
- (4) منشور في الوقائع العراقية العدد 3996 في 2005/3/17.

تتكون المحكمة الاتحادية العليا من رئيس وثمانية أعضاء يجري تعيينهم من قبل مجلس الرئاسة بناءً على ترشيح من مجلس القضاء الأعلى بالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم، وفي حالة رفض أي تعيين يرشح مجلس القضاء الأعلى مجموعة جديدة من ثلاثة مرشحين⁽¹⁾. ويقوم مجلس الرئاسة بتعيين أعضاء المحكمة وتسمية أحدهم رئيساً لها⁽²⁾، ويستمر أعضاء المحكمة بعملهم من دون تحديد لحد أعلى للعمر إلا إذا رغب أحدهم بترك الخدمة⁽³⁾، وتتعد المحكمة بحضور جميع أعضائها، وتصدر الأحكام والقرارات بالأغلبية البسيطة⁽⁴⁾.

ثانياً- اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا:

تختص المحكمة الاتحادية العليا بعدة اختصاصات بينها قانون إدارة الدولة وقانون المحكمة رقم 30 لسنة 2005، وأهم هذه الاختصاصات على الإطلاق هو اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين⁽⁵⁾.

وعليه سيتم بحث اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في مجال الرقابة على دستورية القوانين ثم

الاختصاصات الأخرى كما يلي:

1. الرقابة على دستورية القوانين:

تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والأنظمة والتعليمات والأوامر والإجراءات الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها وإلغاء ما يتعارض منها مع أحكام قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية⁽⁶⁾.

2. الفصل في المنازعات بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية:

ويعد هذا الاختصاص حصرياً للمحكمة الاتحادية العليا دون غيرها من المحاكم⁽⁷⁾.

3. النظر بالدعاوى المقامة أمامها بصفة استثنائية:

وينظم هذا الاختصاص قانون اتحادي متعلق بالدعاوى المقامة أمامها بصفة استثنائية⁽¹⁾.

(1) حنان محمد القيسي، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص184.

(2) المادة (44/هـ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004.

(3) المادة (6/ثالثاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(4) المادة (440/د) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004، والمادة (5/أولاً) من قانون المحكمة الاتحادية.

(5) توفيق حارث كاظم، رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2022، ص41.

(6) المادة (4/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، والمادة (44/ب-2) من قانون إدارة الدولة العراقية.

(7) سعد غائب الشمري، حدود السلطة التشريعية في تنظيم الحقوق والحريات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018، ص76.

4. النظر في الطعون المقدمة على الأحكام والقرارات:

وتتظر المحكمة الاتحادية العليا تلك الأحكام والقرارات الصادرة عن محكمة القضاء الإداري⁽²⁾. ويرى الباحث أن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا محل نظر حيث إنه يخل بالغاية التي أنشأت من أجلها محكمة القضاء الإداري، وهي إيجاد قضاء إداري متخصص ينظر في المنازعات الإدارية. وبالتالي فإنه كان من الأفضل إنشاء محكمة إدارية عليا تنظر في الطعون المقدمة على الأحكام والقرارات الصادرة من محكمة القضاء الإداري ومجلس الانضباط العام، كما يجب أن يكون اختصاص المحكمة الاتحادية العليا هو حسم التنازع في الاختصاص الذي يقع بين القضاء الإداري والقضاء العادي. ثالثاً- آلية ممارسة المحكمة لاختصاصها في مجال الرقابة على دستورية القوانين:

تحرك الدعوى أمام المحكمة الاتحادية العليا من جهات عدة بينها قانون إدارة الدولة وقانون المحكمة الاتحادية العليا وهي⁽³⁾:

1. بناء على إحالة من محكمة سواء كانت المحكمة مدنية أو جنائية أو محكمة القضاء الإداري وكذلك المحاكم الاتحادية.
2. ولم يحدد القانون أي جهة رسمية وبالتالي يجوز لكل الجهات الرسمية العراقية أن تتقدم بطلب الطعن في دستورية قانون معين⁽⁴⁾.
3. يتقدم كل من له مصلحة إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت في دستورية قانون يشك بمخالفة لأحكام الدستور⁽⁵⁾، ولا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية البسيطة⁽⁶⁾.

رابعاً- ضمانات استقلال المحكمة الاتحادية العليا:

لا جدال في أن القضاء هو أساس العدالة وضمان الحريات العامة لذلك فقد كان من الضروري أن ينص الدستور على ضمانات خاصة لاستقلاله⁽⁷⁾، فنص قانون إدارة الدولة على أن القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القوانين ومنع السلطتين التشريعية والتنفيذية من التدخل في شؤونه⁽¹⁾.

-
- (1) رفعت عبد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية مع مقدمة للقضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص94.
 - (2) المادة (4/ثالثاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا.
 - (3) المادة (4/ب-2) من قانون إدارة الدولة، والمادة (4/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية.
 - (4) المادة (4/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية.
 - (5) المادة (44/ب-2) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004، والمادة (4/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية.
 - (6) المادة (44-ثانياً) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004، والمادة (5/أولاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا.
 - (7) د. محمد عبد الحميد أبو زيد، توازن السلطات ورقابتها، دراسة مقارنة، دار السلام، بدون دار نشر، 2003، ص334.

ويرى الباحث أنه من خلال هذه النصوص يتضح أن استقلال المحكمة الاتحادية العليا بشكل عام عن كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية حيث نصت المادة الأولى من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 3 لسنة 2005 على أن المحكمة تمارس مهامها بشكل مستقل لا سلطان عليها لغير القانون ثم جاءت المادة الثانية لتؤكد استقلال المحكمة الاتحادية العليا ماليا وإداريا. والقول بأن المحكمة الاتحادية هيئة مستقلة يعني أنها لا تعد جزءا من التنظيم القضائي.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الدستور العراقي النافذ لعام 2005

تناول الدستور العراقي النافذ لعام 2005 تنظيم الرقابة على دستورية القوانين وأسند مهمة الرقابة إلى المحكمة الاتحادية العليا وهو امتداد لما جاء به قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ولقد نظم الدستور النافذ السلطة القضائية الاتحادية في الفصل الثالث من الباب الثالث (السلطات الاتحادية) وأسندها إلى مجلس القضاء الأعلى إدارة شؤون الهيئات القضائية المختلفة⁽²⁾. وبين الدستور أن السلطة القضائية والاتحادية تتكون من القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى التي تنظم وفقا للقانون.

وسيتناول تشكيل المحكمة واختصاصاتها و ضمانات استقلالها كما جاء في الدستور النافذ وذلك

على النحو التالي:

أولاً- تشكيل المحكمة الاتحادية العليا:

أحال المشرع الدستوري في الدستور النافذ إلى المشرع العادي إصدار قانون يحدد تشكيل المحكمة الاتحادية العليا بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب وينظم الدستور النافذ تشكيل المحكمة الاتحادية العليا ويحدد عدد أعضائها وطريقة اختيارهم وكيفية سير العمل فيها⁽³⁾. ولم يعد تشكيل المحكمة مقتصرًا على القضاة فقط، كما كان في ظل قانون إدارة الدولة العراقية وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة 2005 بل أصبح يشتمل على فقهاء القانون وخبراء في الفقه الإسلامي⁽⁴⁾.

ويرى الباحث أن مبررات إشراك خبراء في الفقه الإسلامي في تشكيل المحكمة يرجع إلى أن الدستور نص المادة الثانية (أولاً: الإسلام دين الدولة الرسمي وهو مصدر أساس للتشريع. ولا يجوز سن

(1) المادة (43/أ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004.

(2) المادة (90) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(3) المادة (92/ثانياً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(4) المادة (92/ثانياً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

قانون يتعارض مع ثوابت أحكام (الإسلام)) ولضمان تطبيق هذه النصوص ومنع صدور تشريعات تتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام اتجه المشرع الدستوري إلى ضرورة وجود خبراء في الفقه الإسلامي في تكوين المحكمة.

ثانيًا- اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا:

تختص المحكمة الاتحادية العليا باختصاصات عديدة، بينها المادة (٩٣) من الدستور وتتمثل تلك الاختصاصات فيما يلي⁽¹⁾:

1. الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة:

وهو اختصاص حصري للمحكمة الاتحادية العليا من دون سائر المحاكم الأخرى، وبذلك يكون المشرع الدستوري العراقي قد أخذ بمبدأ مركزية الرقابة، وهذا هو الاتجاه الغالب في التنظيمات الحديثة للرقابة على دستورية القوانين⁽²⁾.

2. تفسير نصوص الدستور:

هو اختصاص للمحكمة فقط دون سائر المحاكم الأخرى، وهذا هو الاتجاه الغالب في التنظيمات الدستورية المعاصرة، فالمحكمة الاتحادية العليا هي الجهة القضائية الاتحادية الأعلى وصاحبة الكلمة الأخيرة في الحكم بدستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور⁽³⁾.

3. الفصل في تنازع الاختصاص بين الهيئات القضائية المختلفة:

إن هذا الاختصاص كانت تمارسه محكمة التمييز قبل صدور الدستور العراقي لعام ٢٠٠٠ النافذ ولكن الدستور بين اختصاصات محكمة التمييز الاتحادية⁽⁴⁾؛ مما يجعل اختصاصات هذه الهيئات القضائية تتمثل في الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية⁽⁵⁾، والفصل في المنازعات التي تحدث بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية⁽⁶⁾، والفصل في الاتهامات

(1) المادة (93/أولاً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(2) د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية، رسالة دكتوراه، بدون سنة نشر، ص 577.

(3) عقيل الخفاجي، الفساد وقضايا الإصلاح السياسي، دار العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2016، ص 212.

(4) المادة (93/ثامناً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(5) المادة (93/ثالثاً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(6) المادة (93/رابعاً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

الاتهامات الموجهة إلى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء⁽¹⁾، والمصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب⁽²⁾.

ويرى الباحث أن هذه الاختصاصات التي أوكلت للمحكمة الاتحادية العليا متعددة وكان يمكن ترك بعضها للهيئات القضائية الاتحادية الأخرى مثل محكمة التمييز الاتحادية، حيث إن من شأن هذه الاختصاصات الكثيرة أن تتحول دون القيام بواجباتها على الوجه الأمثل خاصة اختصاصاتها الخطيرة المتمثلة في مجال الرقابة على دستورية القوانين. ثالثاً- ضمانات استقلال المحكمة الاتحادية العليا:

تضمن الدستور العراقي النافذ لعام 2005 العديد من النصوص التي تؤكد استقلال المحكمة الاتحادية العليا فبعض هذه النصوص جاءت عامة لتؤكد استقلال السلطة القضائية بشكل عام، والبعض الآخر نص على استقلال المحكمة الاتحادية العليا بوجه خاص.

وقد أكدت المادة (٨٧) استقلال السلطة القضائية حيث جاء فيها أن (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون)⁽³⁾، ثم جاءت المادة (٨٨) لتؤكد استقلال (القضاة) في عملهم وعدم خضوعهم لتأثير أي سلطة عدا سلطة القانون، وحظرت على أية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة⁽⁴⁾.

أما فيما يتعلق بإدارة شؤون السلطة القضائية والإشراف عليها فأسندها إلى مجلس القضاء الأعلى، وكذلك جعلت اقتراح مشروع الموازنة السنوية للسلطة القضائية الاتحادية من اختصاصات مجلس القضاء الأعلى بعد عرضها على مجلس النواب للموافقة عليه⁽⁵⁾.

(1) المادة (93/سادساً) من الدستور العراقي النافذ لعام 2005.

(2) شهد عامر كراز حبيب، مرجع سابق، ص363.

(3) انظر: نص المادة (87) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ.

(4) انظر: نص المادة (88) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ.

(5) انظر: نص المادتين (90، 91) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ.

الخاتمة

بعد أن تناولنا في هذا البحث موضوع تطبيق الرقابة على دستورية القوانين في القانون العراقي النافذ لعام 2005 فقد تم التوصل إلى مجموعة من النتائج والتوصيات يمكن بيانها كما يلي:
أولاً- النتائج:

1. إن حماية مبدأ سمو الدستور في العراق يعد أكثر أهمية من مرحلة إعداد الدستور حيث لا جدوى من النصوص الدستورية ما لا يتم حمايتها من أي اعتداء وانتهاك من قبل السلطات العامة في الدولة.
2. لم ينص المشرع العراقي صراحة على تحديد طبيعة الأثر القانوني بحسب الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا والنطاق الزمني لسريانه.
3. إن القرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا في العراق تتمتع بصفتي الثبات والإلزام المطلق معاً.
4. إن المشرع العراقي على الرغم معالجته لمسألة تشكيل رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا، إلا أنه أغفل مسألة في غاية الأهمية وهي حالة ما إذا تعذر على أحد الأعضاء حضور الجلسة فهل تلغى الجلسة أم يقوم رئيس المحكمة باختيار أحد قضاة الاحتياط في المحكمة وفقاً لصلاحيته المنصوص عليها في المادة (8) من قانون المحكمة الاتحادية.
5. إن دستور العراق لسنة النافذ لعام 2005 وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم 30 لسنة 2005 لم ينصا على تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم والنطاق الزمني لسريانه.

ثانياً- التوصيات:

1. يجب أن تكون هناك حماية لأحكام الدستور وذلك من خلال الرقابة القضائية على دستورية القوانين حيث يعد ذلك الوسيلة الفاعلة والأساسية لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم العامة وتأكيداً لمبدأ المشروعية.
2. نوصي بأن يكون هناك اهتمام من السلطات العامة والقضاة والرأي العام ووسائل الإعلام لأهمية حماية أحكام الدستور من الانتهاك والاعتداء.
3. يجب أن تكون هناك محكمة عليا قوية وفعالة وبصورة مؤثرة لمحاكمة الوزراء وأعضاء مجلس الأمة المتهمين بجرائم سياسية وجرائم تتعلق بوظائفهم العامة.
4. نهيب بالمشرع العراقي بالنص صراحة في مسألة حال تعذر حضور أحد أعضاء المحكمة بأن ينص على الطريقة التي يتم اختيار عضو آخر بديلاً عن عضو المحكمة الذي تعذر العضو فيها عن الحضور.
5. يجب على المشرع العراقي تحديد طبيعة الأثر القانوني للحكم والنطاق الزمني لسريانه، لان ذلك بعد قصوراً من المشرع العراقي يجب تداركه من خلال تعديل الدستور أو قانون المحكمة الاتحادية.

قائمة المراجع

أولاً- الكتب القانونية والرسائل العلمية:

1. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية، رسالة دكتوراه، بدون سنة نشر.
2. توفيق حارث كاظم، رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2022.
3. حسن ناصر طاهر المحنه، حسن ناصر طاهر، الرقابة على دستورية القوانين العراق نموذجًا، الأكاديمية العربية المفتوحة، كلية القانون والعلوم السياسية، رسالة ماجستير، الدنمارك، 2008.
4. حمود صبحي علي السيد، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
5. حنان محمد القيسي، النظرية العامة في القانون الدستوري، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015.
6. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية مع مقدمة للقضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
7. زياد عطا العرجا، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الأردني، دار أمواج، عمان، 2016.
8. سعد غائب الشمري، حدود السلطة التشريعية في تنظيم الحقوق والحريات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018.
9. شهد عامر كراز حبيب، الرقابة القضائية في العراق وفق دستور عام 2005، بحث منشور في المجلة السياسية الدولية، العدد (59).
10. عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، عمان - الأردن، 1998.
11. عقيل الخفاجي، الفساد وقضايا الإصلاح السياسي، دار العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2016.
12. علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، إيتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004.
13. فهد أبو العثم النسور، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016.
14. لطيف شيخ طه البرزنجي، أصول القانون الدستوري، المركز المصري، القاهرة، 2021.
15. ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
16. محمد عبد الحميد أبو زيد، توازن السلطات ورقابتها، دراسة مقارنة، دار السلام، بدون دار نشر، 2003.

17. محمود صبحي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
18. نزيه رعد، القانون الدستوري العام المبادئ العامة والنظم السياسية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان – طرابلس، الطبعة الثانية، 2008.
19. هاني علي الطهر اوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006.

ثانياً- القوانين:

1. الدستور العراقي النافذ لعام 2005.
2. قانون المحكمة الاتحادية العليا.
3. قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004.
4. جريدة الوقائع العراقية.