



مدى دستورية تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥

أ.و. شورش حسن عمر
كلية (القانون) - جامعة (السليمانية)

م.و. لطيف مصطفى أمين
كلية (القانون) - جامعة (التنمية البشرية)

الملخص

لا يخفى أهمية المحكمة الدستورية في أي بلد، لعظمة وأهمية الصلاحيات التي يتمتع بها منها صلاحيتها في تفسير الدستور والرقابة على دستورية القوانين، فالدستور باعتبارها أعلى قانون في الدولة وينبغي أن يكون جميع أعمال وقرارات السلطات العليا الثلاث متوافقة مع ما ورد في نصوصها، ولكن الأهم منه المحكمة الدستورية، لأنها هي التي تفسر الدستور وتعطيها المعنى، ولاظهار مدى أهمية المحكمة الدستورية العليا كان منتقدو الحكومات الديمقراطية النيابية ينكرون عليها صفة الديمقراطية، لأن القرار النهائي بحسب وصفهم ليس بيد ممثلي الشعب المنتخبين في البرلمان أو الحكومة وإنما بيد مجموعة قضاة معينين متمثلين في قضاة المحكمة الدستورية العليا من خلال الرقابة على القوانين والأنظمة، وقد أدركت الكتل والأحزاب السياسية العراقية تلك الأهمية للمحكمة الاتحادية العليا منذ البداية، فكان كل واحدة منها تحاول إصدار قانون المحكمة وفقا لروعيها ومصالحها، الذي كان سببا في عدم حصول الاتفاق على إصدار قانون المحكمة الاتحادية العليا منذ عام ٢٠٠٦ ولكون تمرير القانون يحتاج إلى أغلبية خاصة وهي أغلبية ثلثي أصوات أعضاء مجلس النواب.

بعد إصابة المحكمة الاتحادية العليا بالشلل التام وتعطيل أعمالها كلياً بسبب تقاعد أحد أعضائها ووفاة الآخر، وعدم وجود نص في قانون المحكمة يعالج كيفية تعيين الأعضاء الجدد وذلك بسبب إلغاء المحكمة الاتحادية العليا لنص المادة ٣ من قانون المحكمة رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ من جهة وتحديد موعد الانتخابات المبكرة من جهة أخرى، واشتراط الدستور تصديق المحكمة الاتحادية لنتائج انتخابات مجلس النواب، مما يعني عدم تصديقها في حالة عدم تمرير قانون المحكمة وبالتالي تعطيل العملية السياسية والدستورية برمتها، كان لزاماً على الكتل السياسية في مجلس النواب الإسراع في إصدار قانون المحكمة الاتحادية العليا الذي هو استحقاق دستوري بموجب المادة ٩٢ من الدستور، ولاصرار كل كتلة على مطالبها ولعدم حصول النصاب المطلوب لتمرير القانون وهو أغلبية الثلثين، لجأوا إلى مخالفة دستورية واضحة تتمثل في تعديل قانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ وبالأغلبية البسيطة وليس الثلثين لعدد أعضاء مجلس النواب كما



تشتترط المادة ٩٢ من الدستور، عليه تناولنا مدى دستورية لجوء مجلس النواب العراقي الى تعديل قانون المحكمة بالكيفية التي تم تعديله وعدم اصدار قانون جديد كما تطلبه الدستور.

الكلمات المفتاحية: المحكمة الاتحادية، قانون التعديل، قيود قضائية، عدم الدستورية.

Summary

The importance of the Constitutional Court in any country is not hidden due to the greatness and importance of the powers it enjoys, including its authority to interpret the constitution and oversee the constitutionality of laws. Constitutionalism, because it is the one that interprets the constitution and gives it meaning, and to show the importance of the Supreme Constitutional Court, critics of representative democratic governments deny it the trait of democracy, because the final decision, according to their description, is not in the hands of the elected representatives of the people in parliament or the government, but in the hands of a group of specific judges represented in the judges of the Constitutional Court Supreme through oversight of laws and regulations.

The Iraqi political blocs and parties realized the importance of the Federal Supreme Court from the beginning. Each one of them was trying to pass the court's law according to its views and interests, which was the reason for the failure to get an agreement to issue the Federal Supreme Court's law since 2006 and because passing the law needed a special majority, A majority of two-thirds of the votes of the members of the House of Representatives.

After the federal court was completely paralyzed and its work was completely suspended due to the retirement of one of its members and the death of the other, and the absence of a text in the court law dealing with how to appoint new members, due to the Federal Supreme Court's veto of the text of Article 3 of the Court Law No. 30 of 2003 on the one hand and setting the date for early elections from On the other hand, the constitution stipulates that the Federal Court must ratify the results of the House of Representatives elections, which means that they will not be ratified in the event that the court law is not passed and thus the entire political and constitutional process is disrupted.

It was necessary for the political blocs in the House of Representatives to speed up the issuance of the Federal Supreme Court Law, which is a constitutional entitlement under Article 92 of the Constitution, and the insistence of each block on its demands and the failure to obtain the



quorum required to pass the law, which is the two-thirds majority, resorting to a clear constitutional violation represented in amending Law No. 30 of 2005, by a simple majority, not two-thirds, of the number of members of the House of Representatives, as required by Article 92 of the Constitution.

المقدمة

لا يخفى اهمية المحكمة الدستورية في اي بلد، لعظمة واهمية الصلاحيات التي يتمتع بها منها صلاحيتها في تفسير الدستور والرقابة على دستورية القوانين، فالدستور باعتبارها اعلى قانون في الدولة وينبغي ان يكون جميع اعمال وقرارات السلطات العليا الثلاث متوافقة مع ما ورد في نصوصها، ولكن الالهم منه المحكمة الدستورية، لانها هي التي تفسر الدستور وتعطيها المعنى، ولاظهار مدى اهمية المحكمة الدستورية العليا كان مننقدو الحكومات الديمقراطية النيابية ينكرون عليها صفة الديمقراطية، لان القرار النهائي بحسب وصفهم ليس بيد ممثلي الشعب المنتخبين في البرلمان او الحكومة وانما بيد مجموعة قضاة معينين ممثلين في قضاة المحكمة الدستورية العليا من خلال الرقابة على القوانين والانظمة.

وقد ادركت الكتل والاحزاب السياسية العراقية تلك الالهمية للمحكمة الاتحادية العليا منذ البداية، فكان كل واحدة منها تحاول اصدار قانون المحكمة وفقا لروءياها ومصالحها، الذي كان سببا في عدم حصول الاتفاق على اصدار قانون المحكمة الاتحادية العليا منذ عام ٢٠٠٦ ولكون تمرير القانون يحتاج الى اغلبيه خاصة وهي اغلبيه ثلثي اصوات اعضاء مجلس النواب

مشكلة البحث:

بعد اصابة المحكمة الاتحادية بالشلل التام وتعطيل اعمالها كليا بسبب تقاعد احد اعضاءها و وفاة الاخر، وعدم وجود نص في قانون المحكمة يعالج كيفية تعيين الاعضاء الجدد وذلك بسبب نقض المحكمة الاتحادية العليا لنص المادة ٣ من قانون المحكمة رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٣ من جهة وتحديد موعد الانتخابات المبكرة من جهة اخرى، واشترط الدستور تصديق المحكمة الاتحادية لنتائج انتخابات مجلس النواب، ما يعني عدم تصديقها في حالة عدم تمرير قانون المحمة وبالتالي تعطيل العملية السياسية والدستورية برمتها، كان لزاما على الكتل السياسية في مجلس النواب الاسرع في اصدار قانون المحكمة الاتحادية العليا الذي هو استحقاق دستوري بموجب المادة ٩٢ من الدستور، ولاصرار كل كتلة على مطالبها ولعدم حصول النصاب المطلوب لتمرير القانون وهو اغلبيه الثلثين، لجوء الى مخالفة دستورية واضحة تتمثل في تعديل قانون رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ و بالاغلبيه البسيطة.



نطاق البحث:

نركز في البحث على المخالفات الدستورية الشكلية والموضوعية ومدى دستورية التعديلات التي اجراها مجلس النواب على قانون المحكمة فقط ولاندخل في الاشكاليات والمخالفات القانونية الاخرى التي هي خارج موضوع بحثنا.

منهج البحث:

استخدمنا المنهج الوصفي التحليلي حيث قمنا بوصف تلك التعديلات ومن ثم تحليلها وبيان مدى مخالفتها للنصوص الدستورية وقرارات المحكمة الاتحادية ذاتها.

خطة البحث :

وقد اقتضت طبيعة البحث وكيفية التعامل مع المادة العلمية بناءها على مبحثين قبلها مقدمة وبعدها خاتمة لنتائج البحث، خصص المبحث الاول للتعريف بالمحكمة الاتحادية العليا ويتضمن مطلبين، تناولنا في المطلب الاول التنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا في العراق وخصصنا المطلب الثاني لاهمية المحكمة. وخصصنا المبحث الثاني للاشكاليات المتعلقة بتعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥، وذلك في مطلبين في المطلب الاول تناولنا عوامل تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا ومضمونه ، اما المطلب الثاني فكان مخصصا لبحث القيود الواردة على تعديل القانون وجاءت الخاتمة لتبين اهم النتائج والتوصيات التي تمخض عنها البحث.

المبحث الاول: التعريف بالمحكمة الاتحادية العليا في العراق

يعد مسألة تشكيل المحاكم أو المجالس الدستورية على جانب كبير من الاهمية سواء في دساتير الدول أو في الفقه الدستوري، اذ ان هذه الهيئات يمثل القضاء الدستوري في الدولة، وتقوم بدور مهم في صيانة الدستور وضمان احترامه من خلال الرقابة على دستورية التشريعات، لذلك حرصت معظم الدساتير على الاقرار بتشكيلها مفصلا في مضمونه وبعض الآخر يقرر أنشائها لكن يحيل تفاصيل تنظيمها الى المشرع العادي. وفيما يتعلق بالتنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا في العراق، نجد ان هذا التنظيم يختلف في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (٢٠٠٤) عما مقرر في دستور عام (٢٠٠٥) من حيث إجراءات تكوينها واختصاصاتها، ولأهمية التعرف على تكوين المحكمة الاتحادية العليا وأهمية هذه المحكمة كجهة مختصة بتفسير القانون والرقابة على دستوريته ، عليه نتناول هذا المبحث في مطلبين مستقلين نخصص الاول للكلام عن التنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا العراقية اما الثاني فننتطرق فيه الى بيان أهمية المحكمة الدستورية، وكالاتي:

المطلب الاول: التنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا العراقية

المطلب الثاني: أهمية المحكمة الدستورية



المطلب الاول: التنظيم الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا العراقية

نتناول في هذا المطلب موقف كل من قانون إدارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ ودستور ٢٠٠٥ تجاه تكوين المحكمة الاتحادية، وكذلك موقف قانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ بهذا الخصوص، وذلك من خلال فرعين مستقلين، وكالاتي:

الفرع الاول: تكوين المحكمة الاتحادية في قانون إدارة الدولة ٢٠٠٤ ودستور ٢٠٠٥
الفرع الثاني : قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥

الفرع الاول: تكوين المحكمة الاتحادية في قانون إدارة الدولة لسنة ٢٠٠٤
ودستور ٢٠٠٥

ان القضاء الدستوري قضاءً ذا طابع سياسي، بالنظر الى طبيعة الموضوعات التي يختص بها، الأمر الذي ينعكس على طريقة تنظيم هذا القضاء، لذلك فان تشكيل الهيئة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين يواجه مشكلة تحقيق استقلاله، بحيث يمكن ابعاده عن تأثيرات السلطة التي تهيم على اختيار أعضائه^١. لأن عملية الرقابة على دستورية القوانين لا تتمتع بفاعلية ان لم يتحقق الاستقلال الكامل ازاء السلطات العليا في الدولة للجهة المخولة بذلك أي للمحكمة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين، ولا يمكن ان يتجسد هذا الاستقلال ان لم يبين الدستور نفسه تشكيل هذه الجهة، لذلك من الضروري ان يتناول الدستور هذا التشكيل دون ان يترك ذلك للسلطة المخولة بالتشريع والتي بدورها تخضع لرقابة هذه الهيئة^٢. وبما ان هذه الهيئة تقوم بمراقبة السلطة التشريعية، لذلك فان ترك امر تشكيلها بيد هذه السلطة لا تخلو من المخاطر، نتيجة للعلاقة الموجودة بين السلطتين، عليه يكون من الاحسن ان يقرر الدستور امر تشكيلها بنصوص صريحة وواضحة، وذلك لأن هذه الهيئة وجد أصلاً في دول ذات الدساتير الجامدة بهدف حماية الدستور وسموه في اطار النظام القانوني للدولة. كما ان المشرع الدستوري عادة يفوض المشرع العادي لتنظيم الامور التي تخضع لمقتضيات التغير الاجتماعي، لكن مسألة تشكيل هذه الهيئة لا تخضع للتغيير، لذلك فانه ليس من المنطق ان ينيط تشكيل المحكمة المختصة بحماية الدستور الى المشرع العادي^٣. لأنه من صور التي يعتمد للتدخل في السلطة القضائية هو ان الدستور لم يحدد عدد اعضاء المحكمة ويترك تنظيمها للمشرع، فيقوم بادخال أو منع ادخال بعض الاعضاء بحسب ميولهم السياسية، وهذا من الطبيعي ان يمس استقلال القضاء، وعلى الاخص المحاكم العليا التي تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين، ويلحظ ان هذا الامر يخضع القضاء لرغبات خاصة وتأخذ القضايا وصفا سياسيا بدلاً من وضعها القانوني ويصبح القضاء آلة بيد السياسة^٤. ولهذا الغرض تعمل الدساتير عادة على تخصيص بعض نصوصها لمعالجة القضاء الدستوري فتؤمن له كيانه وأستقلاله عن سائر السلطات العامة في الدولة والتي يضطلع برقابتها^٥، وقد أقر بعض الدساتير بشكل تفصيلي آليات تشكيل هذه الهيئة^٦.

وفيما يتعلق بموقف التنظيم الدستوري في العراق بهذا الخصوص، نجد ان قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ قد قرر تحديد تشكيل المحكمة



وأختصاصاتها بشكل تفصيلي خلال المادة (٤٤) بفقراتها الخمسة من حيث بيان عدد أعضائها وكذلك طبيعة هؤلاء الاعضاء، أذ نصت الفقرة (أ) منها على ان: (يجري تشكيل محكمة في العراق بقانون وتسمى المحكمة الاتحادية العليا)، وقررت الفقرة (هـ) من المادة (٤٤) المذكورة بان: (تتكون المحكمة العليا الاتحادية من تسعة أعضاء. ويقوم مجلس القضاء الأعلى أولاً وبالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم بترشيح ما لا يقل عن ثمانية عشر إلى سبعة وعشرين فرداً لغرض ملء الشواغر في المحكمة المذكورة، ويقوم بالطريقة نفسها فيما بعد بترشيح ثلاثة أعضاء لكل شاغر لاحق يحصل بسبب الوفاة أو الاستقالة أو العزل. ويقوم مجلس الرئاسة بتعيين أعضاء هذه المحكمة وتسمية أحدهم رئيساً لها. وفي حالة رفض أي تعيين يرشح مجلس القضاء الأعلى مجموعة جديدة من ثلاثة مرشحين). من هذا النص يتبين لنا بان قانون ادارة الدولة قرر تشكيل المحكمة بشكل تفصيلي من حيث تحديد عدد اعضاء المحكمة بتسعة قضاة فقط، ولم يترك ذلك الى تنظيمه بقانون عادي. فاستناداً لحكم هذه المادة أصدر مجلس الوزراء بعد موافقة مجلس رئاسة الجمهورية وحسب صلاحياته التشريعية الأمر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المتضمن قانون المحكمة الاتحادية العليا^٧، وبموجبه تم تشكيل المحكمة الاتحادية العليا كما كان مقرراً في قانون ادارة الدولة العراقية لسنة ٢٠٠٤ وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

لكن بعد صدور الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ونفاذه أورد بعض التغيرات على تشكيل المحكمة عما كانت عليه في قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ وقانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، اذ نصت الفقرة (ثانياً) من المادة (٩٢) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ على ان: (تتكون المحكمة الاتحادية العليا، من عددٍ من القضاة، وخبراء في الفقه الإسلامي، وفقهاء القانون، يُحدد عددهم، وتنظم طريقة اختيارهم، وعمل المحكمة، بقانون يُسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب)، اذن وفق هذا النص الدستوري الجديد فان المحكمة لا تتكون من القضاة فقط، بل أدخل في تشكيلة المحكمة الى جانب القضاة، خبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء في القانون، كما ترك أمر تكوين المحكمة وعدد أعضائها للقانون العادي، وهذا يعد نقصاً في دستور ٢٠٠٥، اذ كان من الاحسن ان يحدد ضمن نصوصه عدد اعضاء المحكمة وطبيعتهم وكل تفصيل يتحقق ضمان استقلالهم، وكان عليه ان يقتدي بقانون إدارة الدولة بهذا الخصوص، دون ترك تنظيم تلك التفاصيل بقانون عادي.

هكذا نجد ان موقف دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ يختلف عما مقرر في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، حول طريقة تعيين أعضاء المحكمة الاتحادية العليا وعددهم وكذلك بخصوص طبيعة هؤلاء الاعضاء. فاذا امعنا النظر في تشكيلة المحكمة وفق ما قرر في دستور ٢٠٠٥، نجد انها تتكون من ثلاث فئات وهم، القضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، دون ان يتم تحديد عددهم كما حدد قانون ادارة الدولة بتسعة قضاة فقط، أي ان الدستور ترك امر تحديد عددهم



وطبيعتهم الى قانون عادي، الامر الذي يناقض مع طبيعة دور المحكمة الاتحادية، باعتبارها قضاء دستوريا.

وقد انقسم رجال القانون والمختصين بخصوص الجدل حول عضوية خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا إلى آراء مختلفة ، فيرى الرأي الاول بأن أعضاء المحكمة الاتحادية العليا المحددة في المادة (٩٢/ثانيا) من الدستور بكل من القضاة و خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون، يكون تمثيلهم بشكل متوازن، ويشارك جميعهم في اتخاذ القرارات، وان المشرع ادخل خبراء الفقه الإسلامي في عضوية المحكمة لضمان عدم تعارض التشريعات مع ثوابت احكام الاسلام^٨. والرأي الثاني يرى بان مهام المحكمة الاتحادية العليا الواردة في المادة ٩٣ من الدستور هي أعمال قضائية لا يمكن الفصل فيها إلا من قبل قاضي مؤهل لهذا العمل، وان دور خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون دور استشاري وبيان الرأي في القضية المعروضة والقرار تتخذه الهيئة القضائية في المحكمة^٩. بينما يذهب الرأي الثالث الى تقسيم اختصاصات المحكمة الى اختصاصات قضائية وتكون حصرية للهيئة القضائية، واخرى غير قضائية كتفسير الدستور والنظر في صحة العضوية لأعضاء مجلس النواب، فهذه الاختصاصات تمارس بالاشتراك بين الهيئة القضائية وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون ويكون للجميع حق التصويت في اتخاذ القرارات^{١٠}. وبدورنا نؤيد الرأي الثاني الذي يحصر عضوية المحكمة بالهيئة القضائية، لأن بإمكانها التصدي لكل المخاوف التي تثير بشأن تعارض التشريعات مع ثوابت احكام الاسلام، كون القضاة هم مستقلين ومختصين بتفسير الدستور وضمان حماية نصوصه من الانتهاك من جانب المشرع العادي.

واخيرا لا بد من الإشارة الى ان المحكمة الاتحادية قد تم تشكيلها بموجب المادة(٤٤) من قانون ادارة الدولة الملغي، التي صدر امر تشكيلها بقانون رقم(٣٠) لسنة ٢٠٠٥ استنادا اليها، وان هذا القانون لا يزال يعد قانونا نافذا استنادا الى نص المادة(١٣٠) من الدستور، التي تقرر بقاء التشريعات النافذة معمولاً بها ما لم تلغ او تعدل وفقا لاحكام الدستور. لكن نرى من الضروري الاسراع في اصدار قانون خاص بالمحكمة الاتحادية على ضوء ما مقرر في دستور ٢٠٠٥ بخصوص تكوينها، الذي قرر فيه بشكل مختلف عن موقف قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ كما ذكرنا آنفا، اذ ان قانون ادارة الدولة قد حدد عدد أعضاء المحكمة الاتحادية بتسعة أعضاء فقط، وكذلك حدد طبيعة هؤلاء الأعضاء التسعة بالقضاة فقط، وهذا موقف محمود من المشرع الدستوري ان يقرر تحديد عدد أعضاء المحكمة الدستورية وكذلك طبيعتهم، دون ان يترك او يحيل تقرير ذلك الى المشرع العادي، كما فعل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الذي لم يحدد عدد أعضاء المحكمة، وعلى الرغم بانه حدد طبيعة أعضاء المحكمة بثلاث فئات، الا انه لم يحدد طبيعة تلك الفئات ودورهم داخل المحكمة الاتحادية، مما اثار مشكلة للفقه الدستوري العراقي، الذي انقسم بدوره الى آراء متباينة، كما اوضحنا آنفا، حسب منظورهم ومصالحهم في تفسير نص الدستوري المقرر في المادة(٩٢/ثانيا) من



الدستور، وكذلك فإن الدستور ترك نفس المشكلة للسلطة التشريعية التي لم تستطيع لحد الآن وضع قانون جديد للمحكمة الاتحادية العليا على ضوء احكام دستور ٢٠٠٥ على الرغم من مضي اكثر من (١٦) سنة على صدور هذا الدستور.

ويمكن القول بان حتى اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا تباينت في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ عما مقرر في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لأن اختصاصات المحكمة في الدستور جاءت أوسع مما وردت في قانون إدارة الدولة وأوسع من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، حيث أضاف دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ إليها بعض الاختصاصات الاخرى لم تكن موجودة في قانون إدارة الدولة لسنة ٢٠٠٤، منها اختصاص المحكمة بتفسير النصوص الدستورية، والفصل في الاتهامات الموجهة إلى رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء والوزراء، والمصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب. كما إن الاختصاص المتعلق بالنظر في الدعاوى المقامة أمام المحكمة بصفة استئنافية والواردة في المادة (٤ / رابعا) من قانون المحكمة المذكور استبعد من اختصاصات المحكمة في ظل دستور ٢٠٠٥.

الفرع الثاني: قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥

استنادا لحكم المادة (٤٤) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ أصدر مجلس الوزراء بعد موافقة مجلس رئاسة الجمهورية وحسب صلاحياته التشريعية الأمر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعروف بقانون المحكمة الاتحادية العليا^{١١}، والذي نص في المادة (١) منه على ان: (تتشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا و يكون مقرها في بغداد و تمارس مهامها بشكل مستقل لا سلطان عليها لغير القانون)، وانها مستقلة ماليا وإداريا^{١٢}.

وبينت المادة (٣) من قانون المحكمة تكوينها، وذلك بنصها على ان: (تتكون المحكمة الاتحادية العليا من رئيس و ثمانية أعضاء يجري تعيينهم من مجلس الرئاسة بناء على ترشيح من مجلس القضاء الأعلى بالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم وفق ما هو منصوص عليه في الفقرة (هـ) من المادة (٤٤) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية)، ويقوم مجلس القضاء الأعلى أولياً وبالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم بترشيح ما لا يقل عن ثمانية عشر إلى سبعة وعشرين فرداً لغرض ملء الشواغر في المحكمة المذكورة، ويقوم بالطريقة نفسها فيما بعد بترشيح ثلاثة أعضاء لكل شاغر لاحق يحصل بسبب الوفاة أو الاستقالة أو العزل، ويقوم مجلس الرئاسة بتعيين أعضاء هذه المحكمة وتسمية أحدهم رئيساً لها. وفي حالة رفض أي تعيين يرشح مجلس القضاء الأعلى مجموعة جديدة من ثلاثة مرشحين^{١٣}.

وفي ضوء النص المقدم رشح مجلس القضاء الأعلى (٢٧) مرشحا لرئاسة عضوية المحكمة، ومن خلال عملية اقتراع سري وحر خضعت أسماء المرشحين للتمحيص من قبل مجلس الرئاسة استمر سبعة أشهر اختير بعدها رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية حيث صدر المرسوم الجمهوري المرقم (٣٩٨) والمؤرخ في ٣٠ / ٣ /



٢٠٠٥ بالتعيين^{١٤}. وبعد إجراء الانتخابات للجمعية الوطنية وتشكيل الحكومة أعيد تعيين رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا بمرسوم جمهوري المرقم (٢) الصادر من هيئة الرئاسة في ١/ ٦/ ٢٠٠٥ تطبيقاً لقانون إدارة الدولة^{١٥}، الذي أوكل إصدار أمر تعيين رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا إلى مجلس الرئاسة^{١٦}.

وما يجب ذكره ان هذه المادة (٣) المذكورة من قانون المحكمة الاتحادية قد تم الغاءه بموجب قرار المحكمة الاتحادية رقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٩)، وبتاريخ ٢٠٢١/٣/١٨ عدل بموجب المادة الاولى من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية، واصبحت بعد التعديل كالآتي: (المادة ٣- اولاً: تتكون المحكمة الاتحادية العليا من رئيس ونائب للرئيس وسبعة اعضاء اصليين، يتم اختيارهم من بين قضاة الصنف الاول المستمرين بالخدمة ممن لا تقل خدمتهم الفعلية في القضاء عن (١٥) خمس عشرة سنة.ب- للمحكمة اربعة اعضاء احتياط غير متفرغين يتم اختيارهم من بين قضاة الصنف الاول المستمرين بالخدمة ممن لا تقل خدمتهم الفعلية في القضاء عن (١٥) خمس عشرة سنة. ثانياً: يتولى رئيس مجلس القضاء الاعلى ورئيس المحكمة الاتحادية العليا ورئيس جهاز الادعاء العام ورئيس جهاز الاشراف القضائي، اختيار رئيس المحكمة ونائبه والاعضاء من بين القضاة المرشحين مع تمثيل الاقاليم في تكوين المحكمة وترفع اسماؤهم الى رئيس الجمهورية لاصدار المرسوم الجمهوري بالتعيين خلال مدة اقصاها (١٥) خمسة عشر يوماً من تاريخ اختيارهم).

ان هذا النص المعدل قرر اختيار تسعة اعضاء اصليين واربع اعضاء الاحتياط من قضاة الصنف الاول لعضوية المحكمة، بعد ان كانوا فقط تسعة قضاة دون وجود لأعضاء الاحتياط وفق النص الاصلي، ويتم ترشيحهم من قبل رئيس مجلس القضاء الاعلى ورئيس المحكمة الاتحادية العليا ورئيس جهاز الادعاء العام ورئيس جهاز الاشراف القضائي، بعد ان كانوا يتم ترشيحهم من قبل مجلس القضاء الاعلى وفق النص الاصلي.

وبينت المادة (٢) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ أختصاصات المحكمة على ضوء دستور ٢٠٠٥، بعد ان كان تلك الاختصاصات محددة على ضوء قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ قبل التعديل. اذ افتم اليها بعض الاختصاصات منها، تفسير نصوص الدستور^{١٧}، الفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء^{١٨}، النظر بالطعن في قرار مجلس النواب الصادر في صحة عضوية أعضائه^{١٩}، والتصديق على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب^{٢٠}، وبمناسبة هذا الاختصاص الاخير المقرر في المادة (٩٣/سابعاً) من دستور ٢٠٠٥ استعجل مجلس النواب في تمرير قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية في ٢٠٢١/٣/١٨.

ولم يجري اي تعديل على المادة (٥) من قانون المحكمة التي قررت بموجبها آليات انعقاد المحكمة واتخاذ القرارات فيها، اذ لا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً الا بحضور جميع اعضائها، وتصدر الاحكام والقرارات بالاغلبية البسيطة عدا الاحكام والقرارات



الخاصة بالفصل في المنازعات الحاصلة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية فيلزم ان تصدر بأغلبية الثلثين. أي ان التصويت على القرارات داخل المحكمة فأنه بشكل عام يتخذ بالأغلبية البسيطة باستثناء القرارات المتعلقة بالاختصاص الحصري والأصيل للمحكمة في الدعاوي بين الحكومة العراقية الانتقالية وحكومات الاقاليم وإدارات المحافظات والبلديات والإدارات التي يجب أن تكون بأغلبية الثلثين، كما اعطى نص المادة أعلاه للمحكمة سلطة مطلقة في تنفيذ قراراتها بما في ذلك صلاحية اصدار القرار بأزراء المحكمة وما يترتب عليها من إجراءات.

أما المادة (٣) من قانون لتعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية الاتحادية رقم(٣٠) لسنة ٢٠٠٥، فقد نصت في الفقرة(أ) منها على أن: (يحال الى التقاعد بمرسوم جمهوري الرئيس ونائبه وأعضاء المحكمة من القضاة بعد اكمال (٧٢) اثنتين وسبعين سنة من العمر ، استثناءً من احكام قانون التقاعد الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤م المعدل واحكام قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩م المعدل او اي قانون يحل محلها)، أي ان هذا النص حددت مدة العضوية لأعضاء المحكمة من خلال تحديده الحد الاعلى للعمر بالنسبة لأعضاء المحكمة وذلك عند اكمال اثنتين وسبعين سنة من العمر فتنتهي عضويتهم، بعد ان كانت قبل التعديل تستمر هذه العضوية دون تحديد حد اعلى للعمر الا اذا رغب بترك الخدمة^{٢١}، وهذا موقف جيد من المشرع وذلك بتحديد مدة العضوية من خلال تحديد الحد الاعلى للعمر.

وقررت قانون التعديل الاول بان يؤدي رئيس المحكمة ونائبه واعضاؤها قبل المباشرة بأعمالهم اليمين الدستورية امام رئيس الجمهورية^{٢٢}، بعد ان كان اداء هذا اليمين يتم امام مجلس الرئاسة^{٢٣}، ونصت المادة (٥) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة على ان: (اذا تعذر أداء اليمين الدستورية لرئيس المحكمة او نائب الرئيس واعضاء المحكمة الاتحادية لأي سبب كان او لم يتم اصدار المرسوم الجمهوري بتعيينهم لأي سبب كان يؤدي رئيس المحكمة الاتحادية ونائبه واعضاؤها والاحتياط من القضاة اليمين الدستورية امام رئيس مجلس النواب بالصيغة المذكورة في هذا القانون ويصدر امر نيابي بتعيينهم خلال (١٥) خمسة عشر يوما)، وهذا النص وضع بديلا للجهة التي تقوم باصدار مرسوم تعيين اعضاء المحكمة واداء اليمين امامه وهو رئيس الجمهورية، وذلك عند تعذر أداء اليمين الدستورية امامه أو عدم اصدار مرسوم جمهوري بتعيينهم لأي سبب كان، فيتم اداء اليمين الدستورية امام رئيس مجلس النواب ويصدر امر نيابي بتعيينهم خلال (١٥) خمسة عشر يوما.

كما نصت المادة(٦) من قانون التعديل لقانون المحكمة على ان: (يحفظ في تكوين المحكمة التوازن الدستوري بين مكونات الشعب العراقي)، ونرى بانته في ظل العدد المحدود لأعضاء المحكمة وهم تسعة اعضاء، فمن الصعب ان لم يكن من المستحيل تحقيق هذا التوازن، وذلك لكثرة عدد المكونات القومية والدينية والمذهبية في العراق.



وما يجب ذكره اخيرا بخصوص قانون تعديل الاول لقانون المحكمة، انه قرر في المادة (٨/أولا) منه على نفاذه من تاريخ اقراره في مجلس النواب، بخلاف السياقات الدستورية المقررة لدخول القوانين حيز النفاذ، فكان الافضل ان يخضع نفاذها للأجراءات المقررة في المادة (٧٣/ثالثا) من دستور جمهورية العراق التي حددت اختصاص المصادقة على القوانين واصداره برئيس الجمهورية.

المطلب الثاني: أهمية المحكمة الدستورية

يعد الدستور حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية، وذلك بأعتباره الأساس الذي ترتكز عليه كافة الأنشطة القانونية التي تمارسها الدولة، فالقواعد الدستورية هي اللبنة الأولى في البناء القانوني للدولة وفي ظلها تتدرج القواعد القانونية الأخرى، لذلك فان موضوع القضاء الدستوري ودورها في صيانة احكام الدستور من الانتهاك أصبح من المواضيع المهمة لارتباطه بموضوع الدولة القانونية التي يخضع جميع السلطات العامة فيها للقانون عموما و للدستور بشكل خاص كونه القانون الاسمي. عليه نتناول في هذا المطلب أهمية دور المحكمة الدستورية في تفسير الدستور والرقابة على دستورية القوانين وكذلك في حماية النظام الفدرالي وذلك من خلال فرعين وكلآتي:

الفرع الاول: المحكمة الدستورية وسيلة لحماية الدستور وتفسيره

الفرع الثاني : المحكمة الدستورية وسيلة لحماية النظام الفدرالي وتطويره

الفرع الاول: المحكمة الدستورية وسيلة لحماية الدستور وتفسيره

يعد الدستور حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية، وذلك بأعتباره الأساس الذي ترتكز عليه كافة الأنشطة القانونية التي تمارسها الدولة، فالقواعد الدستورية هي اللبنة الأولى في البناء القانوني للدولة وفي ظلها تتدرج القواعد القانونية الأخرى، لذلك فان موضوع القضاء الدستوري ودورها في صيانة احكام الدستور من الانتهاك أصبح من المواضيع المهمة لارتباطه بموضوع الدولة القانونية التي يخضع جميع السلطات العامة فيها للقانون عموما و للدستور بشكل خاص كونه القانون الاسمي.

وهذا السمو للقواعد الدستورية يكون بدون جدوى لو كان بمقدور السلطات العامة انتهاكه، لذلك حرص الفقه الدستوري على ضرورة احتواء الدساتير على وجود هيئة رقابية تتمتع احكامها بصفة العلوية تتولى مهمة الفصل في المسائل والمنازعات الدستورية التي يحددها الدستور أو القانون، منها النظر في مدى ملائمة القوانين للدستور فضلا عن تفسير القواعد الدستورية و صلاحيات اخرى تتفاوت ضيقا و اتساعا بين التجارب الدستورية المختلفة. ويصدر الحكم في شأنها ليكون ملزم لكافة السلطات الدولة، ومن بينها المحاكم على اختلاف درجاتها في سلم السلطة القضائية، مما يساهم في اعطاء المسألة حلا موحدًا ونهائياً. ولا يقف الأمر عند حد رقابة بسيطة ذات مفعول ضعيف ومن حين لآخر، كما لا ينصب التفسير على مجرد الحالة المعروضة، بل يجب أن يصبح مبدأ هاما من المبادئ الدستورية، ويتجاوز الحالة المعروضة ويطبق على كافة الحالات المماثلة، بحيث تصبح الأحكام التي تصدرها المحكمة الدستورية بمثابة



السلطة الأعلى في الدرجة والتي يجب احترامها في نهاية المطاف في النصوص المكتوبة^{٢٤}، وفي هذا الصدد لابد من الإشارة إلى مقولة لرئيس القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية (هيوز) في محاضرة له بمدرسة القانون بجامعة كولومبيا، حيث قال : (إننا نخضع للدستور ولكن الدستور هو ما يقرره القضاء)^{٢٥}، وهذا يدل على أن القضاء من خلال سلطته الواسعة في تفسير النصوص هو من يحدد معنى النصوص الدستورية ومقاصدها.

ان الدستور بما يمثله من انعكاس لضمير الأمة والمعبر عن سيادة الشعب فإنه يعد القانون الأعلى الذي يسمو فوق سائر السلطات، كما أنه مصدر سلطة التشريع في سن القوانين، التي يقتضي أن تصدر بناءً على الدستور وموافقة لأحكامه نصاً وروحاً^{٢٦}، وهذا يعني ضرورة أن تكون هناك رقابة فعالة لضمان سمو الدستور، ولذلك نجد في الدولة القانونية أن هناك جهة مستقلة محايدة تختص بكفالة احترام أحكام الدستور، وإلزام السلطات العامة بحدوده، فقد أضحي خضوع لمبدأ المشروعية لايعني مجرد خضوع السلطة للقانون بمعناه الضيق، ولكنه يعني أيضاً خضوعها لكل قاعدة قانونية ملزمة أيًا كان مصدرها مكتوباً أو غير مكتوب، والرقابة الدستورية رقابة شاملة تتناول كافة المطاعن الموجهة إلى النصوص التشريعية، بما يعني أن الشرعية الدستورية تقاس على ضوء أحكام الدستور الشكلية والموضوعية^{٢٧}. فالمحكمة الدستورية من خلال الرقابة على دستورية القوانين تحافظ على الحدود الدستورية للسلطات كما انها تهدف الى ضمان حقوق الانسان وحياته الاساسية وضمان سيادة القانون وكفالة العدالة والمساواة في المجتمع الديمقراطي، وبناء عليه تدخل المشرع الدستوري في اغلب الدول عبر نصوصه الدستورية ليقر هذه الرقابة، لأن وجود تلك الرقابة تؤكد على الزامية قواعد الدستور وعلى ان الدستور هو القاعدة القانونية السامية^{٢٨}.

اذن المحكمة الدستورية تلعب دورا اساسيا في حماية الدستور وسموه، من خلال ممارسة أختصاصها بتفسير نصوص الدستور و رقابتها على دستورية القوانين، وهذا ما اكد عليها دستور جمهورية العراق،الذي قرر اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين^{٢٩}،وتفسير الدستور^{٣٠}، وكذلك الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والأنظمة والتعليمات، والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء، وذوي الشأن، من الأفراد وغيرهم، حق الطعن المباشر لدى المحكمة^{٣١}. وطالما ان المحكمة الاتحادية العليا قراراتها باتة وملزمة للسلطات كافة^{٣٢}، فيجب على جميع السلطات والاشخاص الخضوع لأحكام المحكمة الاتحادية والتزام بمضمون تلك القرارات، منها السلطة التشريعية فيجب ان يعمل بمنطوق قرار المحكمة الاتحادية التي تصدره بمناسبة تفسير نصا دستوريا، او عندما تقرر عدم دستورية قانونا معيا او نصا محددا من القانون، وان عدم الالتزام بما تقررره المحكمة الاتحادية من قبل اية جهة كانت قد تشكل انتهاكا صريحا لنصوص الدستور وتشكل جريمة ازدراء المحكمة الاتحادية وفق



المادة (٥) من قانونها، التي اعطى للمحكمة سلطة مطلقة في تنفيذ قراراتها بما في ذلك صلاحية اصدار القرار بأزدراء المحكمة وما يترتب عليها من إجراءات.

الفرع الثاني: المحكمة الدستورية وسيلة لحماية النظام الفدرالي وتطويره

إذا كانت الدولة الفدرالية تتكون من اتفاق مجموعة من الدول أو الولايات على تكوين دولة فدرالية تنضوي تحت ظلها، فإن اتفاق هذه الدول أو الولايات هو الأساس الذي بنيت عليه الدولة الفدرالية، وهو الذي يتجسد بعد قيامها في شكل الدستور. فالدستور الفدرالي له أهمية سياسية وأخرى قانونية، و تتمثل الأهمية السياسية في أن الولايات لن تقدم على الانضمام إلى دولة الاتحاد الفدرالي ما لم تكن متيقنة من إن الدستور الفدرالي سيعضن لها مصالحها الذاتية. وتبدو الأهمية القانونية للدستور الفدرالي في انه الأساس القانوني للدولة الفدرالية ككل.

وفي اطار هذه الدولة فأن المحكمة الفيدرالية العليا تمثل سمة هامة من سمات الدستور الفيدرالي، لما تقوم به من دور مهم في المحافظة على الدستور وصيانة الاختصاصات المسندة بموجبه ، منعا للاستبداد أو التضارب الذي يخل بالميزان الفيدرالي^{٣٣}. لأن تطبيق النظام الفيدرالي تطبيقا سليما ، يحتاج بالضرورة إلى جهة قضائية تفصل في حالات تنازع الاختصاص الدستوري بين سلطات الحكومة الفيدرالية وسلطات حكومات الأقاليم، وفي الوقت نفسه تفصل في تنازع الاختصاص بين الأقاليم المختلفة^{٣٤}. هكذا نجد أن المحكمة العليا تمثل ضمانة هامة لاستقلال الولايات، إذ يمكنها عن طريقه أن تدافع عن وجوده الذاتي ضد الاعتداءات المحتملة له من قبل الحكومة الفيدرالية^{٣٥}. لذلك نجد إن الفقه متفق على ضرورة إيجاد محكمة محايدة عليا ، يكون لها كلمة نهائية في تفسير الدستور^{٣٦} ، وان المحكمة الفيدرالية العليا لا تباشر عملها بوصفها أداة في يد الحكومة الفيدرالية أو كأحد مؤسساتها، لنعتها بالفيدرالية ، بل أنها هيئة دستورية مستقلة عن كل من الحكومة المركزية والسلطات الإقليمية ، وتتمتع بالحياد والبعد عن التأثيرات ، بهدف تحقيق التوازن بين الحكومة الفيدرالية وحكومات الأقاليم بالسهر على صيانة الدستور في توزيعه للإختصاصات^{٣٧}.

إن مسألة ازدواج السلطات العامة في الدولة الفيدرالية تثير مشكلة في غاية الأهمية ، تتمثل بتداخل وتعارض إختصاصات الحكومة الفيدرالية والحكومات الإقليمية ، حيث ينتج عنها قيام منازعات وخصومات بينهما^{٣٨} ، ومن مهام الأساسية للمحكمة الفدرالية العليا هو إزالة هذا التداخل و التعارض بين الإختصاصات الموزعة في الدستور، والذي يعد من الأسس الجوهرية لقيام النظام الفيدرالي. لذلك نجد ان الدستور الفدرالي يحتوي على ضمانات محددة ضد استعمال السلطات المفوضة إلى الإتحاد ، بوجه غير مشروع، بصورة تلحق الضرر بإقليم معين أو بسكان أي إقليم . فمثلا قد يفرض الدستور المساواة في المعاملة بين جميع المواطنين ، في جميع التشريعات الإتحادية أو قد يمنع فرض أعباء أو عقوبات أو ضرائب تميز بين الأقاليم أو بين سكان الأقاليم . ولما كانت هذه الضمانات مدعومة بالمراجعة القضائية للأعمال الفيدرالية ، فإن لها قوة كبيرة في منع



أي تصرف غير سليم من قبل السلطات الفيدرالية^{٣٩}. وقد قضت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية بعدم دستورية قوانين هامة تتعلق بعدم المساواة بلغ عددها أكثر من مائة وعشرين قانونا فيدراليا^{٤٠}.

وبالرجوع الى اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق يتبين لنا اهمية هذا الجهاز القضائي ودوره في صيانة النظام الفدرالي في العراق، حيث انها مختصة بالفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية، وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية^{٤١}، اي ان حصول اي نزاع بين الحكومة الاتحادية والأقاليم تختص هذه المحكمة بالنظر اليها وحسمها دون اية جهة اخرى. وكذلك من اختصاصاتها الاخرى في هذا المجال هو الفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الأقاليم أو المحافظات، بمعنى ان المنازعات التي تحصل بين حكومات الأقاليم انفسهم فان هذه المحكمة تختص بحسمها وفق نصوص الدستور ومبادئه. ومن جانب آخر فان المحكمة الاتحادية العليا هي مختصة ايضا بالفصل فيما يتعلق بالتنازع القضائي سواء كانت هذا التنازع بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم، أو بين الهيئات القضائية للأقاليم نفسها^{٤٢}. وعما تكون هذه المحكمة مختصة بحسم كل تلك المسائل المهمة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم او بين الحكومات الأقاليم انفسهم، فلا بد لها ان تمارس دورا حيويا في حماية النظام الفدرالي، ان كانت احكامها وقراراتها معبرا عن روح الدستور ومبادئه، محتفظا في ذلك على حياده واستقلاله، دون اية محاولة منها لمحاربة هذا الطرف او ذاك، لاسيما ان طبيعة قراراتها باتة وملزمة للسلطات كافة، سواء السلطات الاتحادية او السلطات الإقليمية.

المبحث الثاني: الاشكاليات المتعلقة بتعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

هناك عدة أسباب دفعت بمجلس النواب العراقي الى تعديل قانون المحكمة الاتحادية بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١٨، رغم وجود قيود متنوعة من الناحية الشكلية والموضوعية امام عملية تعديل قانون المحكمة بالصيغة التي تم بها تقريره، عليه خصصنا هذا المبحث لدراسة عوامل تعديل القانون ومضمونه وكذلك القيود المفروضة على سلطة المشرع في هذا الخصوص، وذلك من خلال مطلبين وكالاتي:

المطلب الاول: عوامل تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا ومضمونه

المطلب الثاني: القيود الواردة على تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

المطلب الاول: عوامل تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) ومضمونه

من اجل التمكن من معرفة مدى دستورية قانون تعديل قانون المحكمة، وجدنا من الضروري البحث في هذا المطلب عن العوامل التي لعبت الدور في اجراء تعديل قانون المحكمة، وكذلك مضمون هذا القانون، وذلك من خلال فرعين مستقلين وكالاتي:

الفرع الاول: عوامل تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

الفرع الثاني: مضمون تعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا



الفرع الاول: عوامل تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

على اثر صدور قانون مجلس القضاء الأعلى رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٧^{٤٣}، الذي نص على أن تكون رئاسة مجلس القضاء الأعلى لرئيس محكمة التمييز الاتحادية^{٤٤}، بعد ان كان يتولى هذا المنصب رئيس المحكمة الاتحادية العليا^{٤٥}، ظهرت الخلاف بين المحكمة الاتحادية العليا ومجلس القضاء الاعلى، بعد ان كانت توجد علاقة متينة بينهما، عندما عهد برئاستهما قاض واحد منذ تأسيس المحكمة ولغاية عام ٢٠١٧، حين عهدت وظيفة رئيس مجلس القضاء الاعلى الى قاض آخر، بدأت علامات رسم حدود فاصلة بين المحكمة والمجلس منذ عام ٢٠١٧، وبالتحديد عند صدور قرار المحكمة الاتحادية ذي عدد ١٩/اتحادية/٢٠١٧، في الدعوى التي أقامها رئيس مجلس القضاء ضد رئيس مجلس النواب، للطعن بدستورية بعض المواد الواردة في قانون مجلس القضاء الأعلى رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٧، من بينها الفقرتين (الثانية والثالثة) من المادة (الثالثة) من القانون^{٤٦}، وقضت المحكمة ضمن ماقضت به، بعدم دستورية هاتين الفقرتين.

فقررت المحكمة الاتحادية العليا بانها هيئة قضائية مستقلة مالياً وإدارياً أستناداً الى المادة (٩٢/أولاً) من الدستور^{٤٧}، وهذا يعني ان قيام مجلس القضاء الأعلى بوضع موازنتها السنوية يتعارض مع استقلالية المحكمة مالياً، كونها غير ممثلة فيه قانوناً كما كان الأمر قبل صدور قانون مجلس القضاء الأعلى المشار إليه، لذا يلزم أن تكون للمحكمة الاتحادية العليا موازنة مستقلة تطبيقاً لحكم المادة (٩٢/ثانياً) من الدستور^{٤٨}، وبناء عليه قرر الحكم بعدم دستورية المادة (٣/ثانياً) المذكورة من قانون مجلس القضاء الأعلى رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٧، و وجوب وضع نص في مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا المنظور في مجلس النواب يقضي بوضع المحكمة الاتحادية العليا موازنتها السنوية وعرضها على مجلس النواب للمصادقة عليها استناداً إلى أحكام المادة ٩٢/أولاً من الدستور^{٤٩}.

وبعد ذلك اصدرت المحكمة الاتحادية العليا حكمها ذي العدد ٣٨/اتحادية/٢٠١٩ في ٢١/٥/٢٠١٩ والتي قضت فيه بعدم دستورية المادة (٣) من قانونها الصادر بالامر (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ والتي جاء فيها (تتكون المحكمة الاتحادية العليا من رئيس وثمانية اعضاء يجري تعيينهم من مجلس الرئاسة بناء على ترشيح من مجلس القضاء الاعلى بالتشاور مع المجالس القضائية للاقاليم وفق ما هو منصوص عليه في الفقرة هـ من المادة الرابعة والاربعين من قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية). وقد استندت المحكمة في الغائها لنص المادة (٣) من قانونها الى مخالفته لاحكام المادتين (٩١/ثانياً) و(٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، كما انها اشعرت مجلس النواب بتشريع مادة بديلة لها ضمن قانون المحكمة الاتحادية العليا المعروف على مجلس النواب اعمالاً لاحكام المادة (٩٢/ثانياً) من الدستور^{٥١}.

وقد قطعت المحكمة بحكمها هذا الوصل القانوني بينها وبين مجلس القضاء الأعلى، اذ غلت يده عن الاقدام نحو أي اجراء من شأنه أن يرشح أعضاء آخرين محل الأعضاء الحاليين، وان اقدام المحكمة على هذا الحكم اوجد قطيعة جسيمة بين اقطاب السلطة



القضائية وادخل القضاء في صراع، ونحن نؤيد البعض بان المحكمة في حكمها هذا لم تستند إلى سند قانوني متين، فقد خالفت نصوص الدستور، ونالت من اختصاصات مجلس القضاء الأعلى، وتجاهلت نص المادة (١٣٠) من الدستور، واثارت الفوضى داخل السلطة القضائية^{٥٢}.

نتيجة لذلك سدت المحكمة بقرارها هذا كل السبل امام تعيين اعضاء الجدد للمحكمة لملء الشواغر التي حصلت في عدد اعضائها التسعة بسبب احالة بعض اعضائه الى التقاعد و وفاة بعض الاخر. علما ان المحكمة لاتستطيع ان تنعقد الا بحضور جميع اعضائها التسعة وفق المادة (٥/أولاً) من قانونها^{٥٣}. فمن هنا برزت مشكلة المحكمة بخصوص عدم اكتمال نصابها في نهاية عام ٢٠١٩ وبداية عام ٢٠٢٠ عندما أحيل أحد أعضائها الى التقاعد بتاريخ ١٩/١/٢٠٢٠^{٥٤}، وعدم قدرة المحكمة على تعيين عضو بديل، بسبب قيام المحكمة في وقت سابق كما ذكرنا بالغاء النص القانوني الوحيد الذي ينظم عمل المحكمة بانتظار قيام مجلس النواب بتشريع قانون المحكمة الاتحادية الذي من شأنه وضع الآليات المناسبة لأختيار الأعضاء الجدد. حتى محاولات رئيس الجمهورية بتعيين عضو جديد بالمحكمة الاتحادية مطلع عام ٢٠٢٠ رفضت من قبل محكمة التمييز الاتحادية، الذي أكد عدم وجود نص في الدستور أو القانون يحدد آلية الترشيح وتعيين البديل بسبب قيام المحكمة بالغاء النص الوحيد الذي كان نافذاً وهو المادة الثالثة من قانون المحكمة رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥، مؤكداً ان عدم تشريع مجلس النواب لنص بديل يعني عدم وجود أي سند دستوري لتعيين أعضاء جدد بالمحكمة الاتحادية^{٥٥}.

وعلى أثر ذلك لم تنعقد المحكمة منذ مطلع عام ٢٠٢٠ لحد صدور هذا التعديل، الذي تم اجراءه واصداره لغرض تعيين اعضاء المحكمة واكتمال نصابها القانوني، للسير بالعملية السياسية في العراق، تلك المنظمة بموجب احكام دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لأن المحكمة هي الجهة المختصة بتصديق نتائج الانتخابات المزمع اجرائها في نهاية ٢٠٢١، اذ منحها الدستور حق المصادقة على نتائج العملية الانتخابية، ليكون من حق الفائزين بعد المصادقة ممارسة مهامهم كأعضاء في مجلس النواب ومن ثم تشكيل المؤسسات الدستورية كل من مجلس النواب ورئاسة الجمهورية والحكومة.

الفرع الثاني: مضمون تعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا

ان قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، تم إقراره في مجلس النواب العراقي بتاريخ ١٨/٣/٢٠٢١، بعد شد وجذب بين الكتل السياسية فيه، بخصوص تمرير هذا التعديل او وضع قانون جديد للمحكمة على ضوء أحكام دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، واخيرا تم تعديل قانون المحكمة المذكور. ويتضمن هذا التعديل(٨) مواد، سوف نعرض مضمون تلك المواد مع تعليقنا عليهم.

قررت المادة الاولى من قانون التعديل على ان يلغى نص المادة(٣) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، ويحل محله ما يأتي: (المادة ٣- اولاً- أ: تتكون المحكمة



الاتحادية العليا من رئيس ونائب للرئيس وسبعة اعضاء اصليين، يتم اختيارهم من بين قضاة الصنف الاول المستمرين بالخدمة ممن لا تقل خدمتهم الفعلية في القضاء عن (١٥) خمس عشرة سنة. ب- للمحكمة اربعة اعضاء احتياط غير متفرغين يتم اختيارهم من بين قضاة الصنف الاول المستمرين بالخدمة ممن لا تقل خدمتهم الفعلية في القضاء عن (١٥) خمس عشرة سنة. ثانياً : يتولى رئيس مجلس القضاء الاعلى ورئيس المحكمة الاتحادية العليا ورئيس جهاز الادعاء العام ورئيس جهاز الاشراف القضائي، اختيار رئيس المحكمة ونائبه والاعضاء من بين القضاة المرشحين مع تمثيل الاقاليم في تكوين المحكمة وترفع اسماؤهم الى رئيس الجمهورية لاصدار المرسوم الجمهوري بالتعيين خلال مدة اقصاها (١٥) خمسة عشر يوماً من تأريخ اختيارهم).

وهذه المادة تعد الاهم في هذا التعديل والتي اجريت التعديل لأجلها، في سبيل ايجاد مخرج قانوني لتعيين اعضاء الجدد للمحكمة، وذلك بسبب الغاء المادة (٣) من قانون المحكمة بقرارها المذكور سابقا رقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٩)، لذلك قررت المادة الاولى من التعديل الآلية اللازمة لترشيح وتعيين اعضاء المحكمة من القضاة البالغ عددهم تسع اعضاء مع اربع اعضاء احتياط، يتولى اختيارهم من قبل كل من رئيس مجلس القضاء الاعلى، رئيس المحكمة الاتحادية العليا، رئيس جهاز الادعاء العام، ورئيس جهاز الاشراف القضائي مع تمثيل الاقاليم في تكوين المحكمة. بينما كان وفق المادة الثالثة الملغية من قانون المحكمة انها تتكون من تسعة اعضاء من القضاة فقط دون اعضاء الاحتياط، ويتم ترشيحهم من قبل مجلس القضاء الاعلى وبالتشاور مع مجالس القضائية للأقاليم.

أما المادة (٢) من هذا التعديل فقد نصت على الغاء المادة (٤) من قانون المحكمة، والتي بموجبها حددت اختصاصات المحكمة الاتحادية على ضوء أحكام المادة (٤٤/ب) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، ومن ثم تقرير اختصاصات المحكمة الاتحادية وفق أحكام المادتين (٩٣، و٥٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وهذه الأختصاصات هي: الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة، تفسير نصوص الدستور، الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين والقرارات والانظمة والتعليمات والاجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية، الفصل في المنازعات التي تحصل بين حكومات الاقاليم او المحافظات، الفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء، التصديق على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب، الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم وكذلك الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم او المحافظات غير المنتظمة في اقليم، واخيرا النظر بالطعن في قرار مجلس النواب الصادر في صحة عضوية اعضائه وذلك خلال ثلاثين يوماً من تأريخ صدوره



اذن فان قانون التعديل قد الغيت الاختصاصات المقررة للمحكمة وفق قانون ادجارة الدولة لسنة ٢٠٠٤، وحددت تلك الاختصاصات للمحكمة الاتحادية على ضوء احكام دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، ويحمد المشرع العراقي على هذا الموقف، وكان الاحسن بالمشرع ان يتجسد نصوص تشريعه هذا احكام دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، احتراماً لمبدئي السمو الدستوري وسيادة القانون. وليس التعامل بصورة انتقائية بين نصوص قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ الملغي ونصوص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥.

ونصت المادة (٣) من قانون التعديل على الغاء الفقرة (ثالثاً) من المادة (٦) من قانون المحكمة الاتحادية العليا^{٥٦}، ثم قررت احوالة اعضاء المحكمة الى التقاعد بعد اكمال (٧٢) اثنتين وسبعين سنة من العمر. وكذلك قررت ايضا احوالة اعضاء المحكمة الحاليين الى التقاعد بعد اختيار رئيس واعضاء المحكمة الجدد وفقاً لاحكام البند ثانياً من المادة (٣) من الامر التشريعي رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل.

أما المادة (٤) من قانون التعديل قررت الغاء المادة (٧) من القانون المحكمة^{٥٧}، لتقرر أداء اليمين من قبل رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية أمام رئيس الجمهورية بدلاً عن مجلس الرئاسة، وهذا الحكم ورد تماشياً مع أحكام دستور العراق لسنة ٢٠٠٥، لأنهاء دور مجلس الرئاسة بعد دورة انتخابية واحدة لاحقة لنفاذ هذا الدستور^{٥٨}.

وجاءت المادة (٥) من قانون التعديل بأنه اذا تعذر أداء اليمين الدستورية لرئيس المحكمة او نائب الرئيس واعضاء المحكمة الاتحادية لأي سبب كان او لم يتم اصدار المرسوم الجمهوري بتعيينهم لأي سبب كان يؤدي رئيس المحكمة الاتحادية ونائبه واعضاءها والاحتياط من القضاة اليمين الدستورية امام رئيس مجلس النواب بالصيغة المذكورة في هذا القانون ويصدر امر نيابي بتعيينهم خلال (١٥) خمسة عشر يوماً.

وقد أكدت المادة (٦) من التعديل بان يحفظ في تكوين المحكمة التوازن الدستوري بين مكونات الشعب العراقي. لكن يلاحظ في ظل التركيبة المقررة للمحكمة من خلال اعضائها التسعة وفق المادة (١) من التعديل، يكون من الصعب تحقيق هذا التوازن للمكونات المختلفة والمتنوعة الموجودة في العراق.

ونصت المادة (٧) من التعديل بأن للمحكمة أمين عام له خبرة في القانون لا تقل عن (١٠) عشر سنوات ويكون بدرجة وكيل وزير وصلاحياته. دون ان يحدد مهامه، فكان الافضل ان يذكر ذلك ولو بخطوط عريضة.

وقد أكدت التعديل في المادة (٨/أولاً) بان نفاذ القانون يكون من تأريخ اقراره في مجلس النواب. ولا يرى مبرر لذلك الاستعجال ليجعل القانون نافذا بمجرد اقراره في مجلس النواب، فالافضل ان يدخل حيز التنفيذ بعد مصادقة رئيس الجمهورية عليها ونشرها في الجريدة الرسمية، حسب ما هو مقرر في احكام دستور ٢٠٠٥^{٥٩}.

من خلال هذا العرض لنصوص قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، نجد بان هذا التعديل جاء لانقاذ حالة التعطيل الذي وقعت بها المحكمة بسبب قرارها المرقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٩) والذي بموجبه الغيت الآلية المقررة



لاختيار وتعيين اعضاء الجدد لها، وان المحكمة لاتستطيع الانعقاد لعدم اكتمال نصابها القانوني، وهذا ما تم اعلان عنها في الأسباب الموجبة لهذا التعديل، بانه بسبب صدور قرار المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية المادة (٣) من الامر التشريعي رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ وبغية اختيار رئيس المحكمة ونائبه واعضاءها الجدد والاعضاء الاحتياط وللممارسة اختصاصاتها استناداً لاحكام الدستور فقد شرع هذا القانون.

المطلب الثاني: القيود الواردة على تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا

أن المنطق القانوني الذي يحكم القاعدة القانونية هي الوحدة التي يتكون منها القانون في مجموعه، إذ تتكون القاعدة القانونية من جانبين أحدهما شكلي والآخر موضوعي، والمنطق يقضي الجمع بين الجانبين^{٦٠}، وهذا يعني أنه يوجد الى جانب الاركان الخارجية للقانون، أركان داخلية تتعلق بموضوع ممارسة السلطة التشريعية وتتمثل في ركن المحل وهو جوهر القانون، والسبب الذي يعد علة التشريع والمبرر لتدخل المشرع بإصداره، أضافه الى ركن الغاية المتمثل بالهدف الذي يسعى المشرع إلى تحقيقه. ويتحقق كل ذلك من خلال مبدأ سمو الدستور، الذي يعني علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة، ان أي النظام القانوني للدولة بأكمله يكون محكوماً بالقواعد الدستورية، وان اية سلطة من سلطات الدولة لا يمكن ان تمارس الا من قبل الهيئة التي حولها اياها الدستور وبالحود التي رسمها. وتترتب على مبدأ سمو الدستور مبدأ تدرج القواعد القانونية، فهذه القواعد التي يتضمنها النظام القانوني للدولة ليست في مرتبة واحدة وانما هي مراتب متدرجة، ويترتب على ذلك ان كل قاعدة ينبغي ان لا تخالف القاعدة التي تعلوها في المرتبة وعلى هذا النحو يُمثل النظام القانوني في الدولة بانه كالهرم الذي تقف على قمته القواعد الدستورية. وكذلك فان أحكام القضاء الدستوري يصبح قيذا على السلطة التشريعية يجب ان لاتحيد عنها والالتزام بمضمونها. علىيه نتطرق الى كل ذلك من خلال فرعين مستقلين وكالاتي:

الفرع الاول: القيود الدستورية أمام تعديل قانون المحكمة الاتحادية

الفرع الثاني: القيود القضائية أمام تعديل قانون المحكمة الاتحادية

الفرع الاول: القيود الدستورية أمام تعديل قانون المحكمة الاتحادية

سوف نتناول في هذا الفرع القيود الدستورية الشكلية والموضوعية التي يجب على مجلس النواب الالتزام بها عند تعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا او عند وضع قانون جديد لها وكالاتي:

أولاً: القيود الدستورية الشكلية:

يقصد بهذا القيد إصدار القانون وفق الإجراءات التي أوجبها الدستور، يستوي في ذلك أن يكون القانون في مرحلة إقراره كمشروع القانون أو إقراره أو إصداره، أو هو التقيد بالأوضاع الإجرائية و الشكلية التي يتطلبها الدستور عند إقراره التشريع وإقراره وإصداره، و إن تلك الشكليات و الإجراءات لم تتقرر إعتباطاً، لذلك فان عدم التقيد بها



يؤدي إلى وقوع التشريع في دائرة المخالفة الدستورية^{٦١}، أو يمكن القول إن القيد الشكل والإجراءات يعني عدم تجاوز الإجراءات المنصوص عليها في الدستور في إصدار التشريع. ويقصد بفكرة الشكل بانها المظهر الخارجي الذي يظهر فيه القانون والاجراءات التي يتبعها المشرع في إصداره، فإذا شرع القانون دون الالتزام بالشكليات التي يقرها الدستور، أو الاخلال بالإجراءات المنصوص عليها في الدستور أو كانت مخالفة لها، فيصبح التشريع الصادر في تلك الحالة غير دستوري لوقوعه في عيب الشكل والاجراءات، لذا فان قواعد الشكل في القانون تعد من القواعد التي لا تتعلق بموضوع ممارسة السلطة التشريعية، بل بكيفية ممارسة تلك السلطة^{٦٢}.

وان دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قد تضمن اشكالا متنوعة من الاجراءات الشكلية، وقد يكون بعض هذه الشكليات جوهرية او غير جوهرية، على مجلس النواب العراقي الالتزام بتلك القواعد وعدم الخروج عنها، لكن هذا المجلس عقدت جلسته الخامسة والاربعين مساء يوم الخميس ٢٠٢١/٣/١٨ بحضور (٢٠٥) نائبا، وقد صوت فيها على التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، وان هذا التصويت قد تم بموافقة الأغلبية البسيطة لأعضاء الحاضرين^{٦٣}. أي ان هذا التعديل لقانون المحكمة قد تم تقريرها بموافقة الأغلبية البسيطة لأعضاء مجلس النواب كأى قانون آخر يسنه مجلس النواب، دون مراعاة ماورد في نهاية الفقرة (الثانية) من المادة (٥٩) من الدستور^{٦٤}، والتي تنص بان تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب ما لم ينص على خلاف ذلك. لكن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قد نص على خلاف هذا النصاب بالنسبة لسن قانون المحكمة الاتحادية العليا وذلك في الفقرة (الثانية) من المادة (٩٢) منه، التي تؤكد بان تكوين المحكمة الاتحادية العليا من حيث عدد أعضائها وطريقة اختيارهم وعمل المحكمة ينظم بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب^{٦٥}. اذن ان الستور قرر بالنسبة لوضع قانون المحكمة الاتحادية العليا من قبل مجلس النواب ان يتم بموافقة أغلبية موصوفة وهي موافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب، وذلك لأن هذه المؤسسة القضائية تلعب دورا مهما في حماية الدستور والنظام الفدرالي كما ذكرنا في المطلب الثاني ضمن المبحث الاول، ونجد موقفا مماثلا بالنسبة لمؤسسة مهمة أخرى في النظام الدستوري العراقي، وهو مجلس الاتحاد، الذي يتم أنشائه بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب^{٦٦}، وقد تطلب دستور نصابا موصوفا ايضا بالنسبة لتصديق المعاهدات^{٦٧}، نظرا لأهمية تلك المعاهدات بالنسبة للدولة العراقية من حيث الحقوق والالتزامات التي سوف يترتب عليها، لذلك اشترط الدستور ان يتم مصادقة مجلس النواب على المعاهدات والاتفاقيات الدولية بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب.

وان هذه الشكلية المقررة في دستور ٢٠٠٥ تعد من الأشكال و الإجراءات الجوهرية المصاحبة لعملية التشريع، فهي التي أوضح الدستور أهميتها وبين أن عدم مراعاتها يؤدي إلى إغفال ضمانات أساسية للمواطن، ومن هذه الاجراءات الجوهرية



المقررة في الدستور، كإقرار التشريع في البرلمان دون حضور الأغلبية المطلوبة في الدستور، أو عدم الموافقة عليه من جانب الأغلبية المطلوبة دستورياً^{٦٨}، علماً بأن مامقرر من الاجراءات والشكليات ضمن القواعد الدستورية تعد كلها جوهرية، فلا مجال للتمييز بينها على أساس وجود قواعد جوهرية وأخرى غير جوهرية، وإن أي شكل أو إجراء ورد في الدستور يعد جوهرياً ولا يجوز للمشرع أن يحيد عنه^{٦٩}. ونحن نؤيد رأى هؤلاء، لأن من شأن التمييز بين الإجراءات الدستورية المطلوبة في إصدار التشريع ان يؤدي إلى التقليل من شأن الدستور و النيل من سمو قواعده، لأن كل الإجراءات و الشكليات الواردة بالدستور يجب إتباعها بإعتبارها قواعد أمرة لا يمكن مخالفتها.

هكذا نجد ان الدستور قد أكد على التزام مجلس النواب عند التصويت على اية حالة من هذه الحالات الواردة في المواد (٦١/رابعاً، ٦٥، و ٩٢/ثانياً) يجب ان يتم التصويت والموافقة باغلبية موصوفة وهي ثلثي عدد أعضاء مجلس النواب. وتحديدا بالنسبة للمادة (٩٢/ثانياً) والتي تخص موضوعنا، كون هذه المادة قد قررت الشكليات والاجراءات اللازمة لسن قانون للمحكمة الاتحادية العليا، وهي صدور قانون بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، وان هذه الشكلية يجب الالتزام بها وعدم الخروج عنها حتى في حالة تعديل قانون المحكمة النافذ رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، فرغم وجود السند الدستوري لبقاء هذا القانون نافذاً، الذي صدر على ضوء أحكام قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغي، وان هذا السند هي نص المادة (١٣٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي قررت على بقاء التشريعات النافذة معمولاً بها ما لم تلغ أو تعدل وفقاً لأحكام هذا الدستور، وهذا يعني استمرار نفاذ التشريعات (الاصلية والفرعية) الصادرة قبل نفاذ دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بدون تطهيرها مما يشوبها من عيوب، وبدون تحصينها ضد الطعن بعدم دستوريته، شأنها شأن التشريعات التي تصدر في ظل الدستور النافذ^{٧٠}، لكن عند أقدام مجلس النواب ومبادرته على تعديل هذا القانون كان عليه ان يلتزم بالشكلية المقررة في الدستور النافذ والمشار إليها آنفاً، لأن قانون المحكمة وضعت في ظل قانون ادارة الدولة التي تم الغائه بالمادة (١٤٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بمعنى ان القانون قد فقد سنده الدستوري التي تم تنظيمه على ضوء أحكامه، لكن الذي اضفى الشرعية على بقاء القانون نافذاً هو المادة (١٣٠) المذكورة من دستور، اذن ان بقاء هذا القانون قرر بموجب احكام دستور ٢٠٠٥، فكان الاحسن على مجلس النواب منذ بداية تشكيلها بموجب دستور ٢٠٠٥، المبادرة بتشريع قانون جديد للمحكمة على ضوء أحكام دستور ٢٠٠٥ النافذ والغاء قانون المحكمة رقم (٣٠) الصادر في ظل قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، ولنفس السبب فانه حتى في حالة محاولة تعديل قانون المحكمة رقم (٣٠) كان على مجلس النواب مراعاة هذه الشكلية المقررة في الدستور النافذ لسنة ٢٠٠٥، ومن هذه الشكلية هي اقرار مجلس النواب على اي تعديل على قانون المحكمة بموافقة اغلبية ثلثي اعضائه، الامر الذي لم يفعله مجلس النواب ولم يلتزم به، منتهاكاً



بذلك نصا دستوريا صريحا الذي فرض بموجبه قييدا شكليا وهو موافقة اغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب، لأتمام اجراء اي تعديل على القانون المحكمة الاتحادية، كما يعد ذلك ضروريا بالنسبة لتشريع قانون جديد للمحكمة الاتحادية وفق النص المادة (٩٢/ثانيا) من دستور ٢٠٠٥ .

وهكذا نجد ان الدستور يحدد عادة الإجراءات التي يمر بها التشريع حتى يصبح قانوناً، و يحدد السلطات المختصة بإصدارها، و يحدد إضافة إلى ذلك الضوابط الموضوعية التي لا يجوز للمشرع أن يتعدها، لذلك فإن أي تشريع لكي يكون سليماً من الناحية الشكلية يجب أن تراعى فيه الإجراءات و الشكليات التي يتضمنها الدستور الذي صدر التشريع في ظلّه، و يجب البحث عن العيوب الشكلية في التشريع قبل التعرض للعيوب الموضوعية، بإعتبار أنّ الأوضاع الشكلية هي أساس التشريع و لا يكتمل بدونها، إذ أنّ الأصل في البحث عن العيوب الموضوعية التي تعترى التشريع هو البحث عن العيوب الشكلية و الإجراءات ابتداءً .

ولقد إستقرت أحكام المحكمة الاتحادية العليا على عدم دستورية القوانين لعدم إتباع الشكليات و الإجراءات الدستورية في إصداره، منها قرر على (أنّ قانون تحديد مدة ولاية رئيس الجمهورية و رئيس مجلس النواب و رئيس مجلس الوزراء قد شرع خلافاً للدستور لأنه كان مجرد مقترح قانون و لم يقدم لمجلس النواب كمشروع قانون من قبل رئاسة الجمهورية أو مجلس الوزراء كما يوجب الدستور ذلك)^{٧١}، ودأبت المحكمة الاتحادية على إلغاء القوانين لمخالفتها قواعد الشكل والإجراءات، وذلك في حالة تقديم مشروع القانون من قبل مجلس الوزراء، وكما في حالة إقتراح مشروع القانون من إحدى لجان مجلس النواب^{٧٢} .

ومن جانب آخر فإن المادة (٨/اولا) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية قررت على خلاف الشكليات والاجراءات المقررة لنفاذ القانون، على ان ينفذ هذا القانون من تاريخ اقراره في مجلس النواب ، أي انها قررت دخول القانون حيز النفاذ بخلاف السياقات الدستورية المقررة ، لأن إقرار البرلمان لمشروع القانون لا يعني أنه قد أصبح نهائياً، بل ينبغي إرسال مشروع القانون الى السلطة التنفيذية، والمتمثلة برئيس الدولة للموافقة عليه وتوقيعه قبل إصداره ، فإذا وافق عليه أسبغ عليه صفة القانون، أما إذا رفض مشروع القانون فلا يعد هذا الرفض مطلقاً، وإنما يكون اعتراضاً توقيفياً مؤقتاً، يمكن للبرلمان تجاوزه إذا أعاد إقرار القانون مرة ثانية، وفق أغلبية خاصة يحددها الدستور^{٧٣} . أما بالنسبة للمشرع الدستوري العراقي فقد ألزم برفع مشروع القانون الى رئيس الجمهورية للموافقة عليه وإصداره خلال (١٥) يوماً، فإذا لم يصادق عليها خلال تلك المدة يعد مصادقاً عليه^{٧٤} . ورغم ان المحكمة الاتحادية العليا ذهبت باتجاه نحو عدم جواز اعتراض رئيس الجمهورية على مشروعات القوانين في الدورات البرلمانية اللاحقة للدورة الاولى^{٧٥}، لكن موقف المحكمة هذه يتعارض مع فكرة المصادقة ذاتها، ولايتواءم مع دور رئيس الجمهورية المرسوم له في ثنايا نصوص الدستور، كما انه يخلط بين رفض رئيس الجمهورية لمشروع القانون وبين المصادقة



الحكمية عليه ^{٧٦}. كون المصادقة على مشروع القانون هي أحد مراحل تشريع القانون، واجراء يقوم به رئيس الدولة يتمثل بموافقة على مشروعات القوانين الصادرة من البرلمان وقرارها ^{٧٧}، أذ يمنح التصديق المشروع قوة القانون، ويدخل ضمن اختصاصات رئيس الدولة بوصفه عضوا تشريعيا. عليه يمكن القول بان عدم المصادقة على مشروع القانون تعني تباعا عدم اصداره لذا لامناس من المصادقة عليه وعلى مجلس النواب إعادة النظر فيه وفقا للجوانب المعترض عليها لحين المصادقة او السكوت عنها. وقد مارس رئيس الجمهورية عمليا رفض المصادقة والاعتراض على مشروعات القوانين مرات عدة ^{٧٨}.

من هنا نصل بان مجلس النواب للأصداره هذا التعديل قد خالف الشكلية المقررة من جانبين، فمن جانب انه خالف نصا دستوريا صريحا فيما يخص الاغلبية الموصوفة لأقراره، ومن جانب آخر قرر نفاذ هذا التعديل من تاريخ اقراره في مجلس النواب وهو ٢٠٢١/٣/١٨ بخلاف السياقات الدستورية المقررة لذلك.

ثانيا: القيود الدستورية الموضوعية:

يقصد به الالتزام التشريع في محله لنصوص الدستور التي ترسم للمشرع سلطة مقيدة أو محددة ^{٧٩}. وان المقصود بمحل القانون هو الأثر القانوني المباشر المترتب عليه فهو جوهر القانون ومادته وبذلك يتحقق عيب المحل في مجال رقابة الدستورية عند مخالفة النص التشريعي لقاعدة دستورية مخالفة مباشرة ^{٨٠}. لذا نجد أن محل القانون هنا هو المركز القانوني الذي يتحقق بتدخل المشرع، والمتمثل أما بإنشاء مركز أو حالة قانونية أو تعديلها أو إلغائها أو تنظيم حق معين ولكي يكون محل القانون منتجاً لآثاره ومشروعاً ينبغي على المشرع الالتزام بالقواعد الدستورية الموضوعية ^{٨١}.

ويتضمن الدساتير عادة العديد من القيود التي لا يجوز للهيئة التشريعية وهي بصدد استعمالها لحقها في التشريع ان تخرج على مقتضاها، ومن هذه القيود على سبيل المثال وليس الحصر، شخصية العقوبة وعدم رجعية القوانين الجنائية مالم تكن اصلح للمتهم، حظر إسقاط الجنسية عن المواطنين، وحق التنقل والسفر. اذن يتعين أن يكون محل التشريع متفقا مع مضمون الدستور ومبادئه العامة ملتزما بالضوابط والقيود التي تضعها القواعد الدستورية، ومنها مبدأ مساواة المواطنين امام القانون، ومبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون او بناء على قانون، او مبدأ استقلال القضاء، او مبدأ لا ضريبة الا بقانون، ومبدأ حماية الحقوق المكتسبة وغير ذلك من المبادئ الدستورية ^{٨٢}. وهذا الالتزام هو التزام سلبي، باعتبار أن المشرع يملك سلطة تقديرية في التدخل وعدم التدخل لإصدار القوانين، ولكن عليه الالتزام السلبي وهو عدم مخالفة محل القانون للدستور، فمثلا كانت له الحرية في اختيار وقت إصدار القانون، فله الحرية أيضاً في اختيار فحوى القانون بشرط أن لا يعارض الدستور ^{٨٣}، وبعبارة ادق يتحقق هذا العيب عندما يخالف التشريع القيود والضوابط الموضوعية التي فرضها الدستور عليه، لذلك يسمى بعيب مخالفة القيود الدستورية الموضوعية ^{٨٤}.



ويتضح هذا العيب بصورة رئيسية عند مخالفة الدستور مباشرة من قبل التشريعات الصادرة بسلطة مقيدة، وذلك في الحالة التي يقوم فيها المشرع الدستوري بتقييد المشرع العادي بقيود معينة تتفاوت في درجة شدتها بحيث انه قد يحرم هذا المشرع من اية سلطة تقديرية، او ان سلطة التقدير تكون منعدمة، فاذا خالف التشريع في محله أحد الاحكام الدستورية في هذا النطاق بأي وجه من الوجوه فإنه يكون غير دستوري^{٨٥}. وأبرز مثال على ذلك نص المادة (١٤) من الدستور العراق والمتعلقة بالمساواة وعدم التمييز بين العراقيين، فلو أصدر المشرع تشريع يعفي طائفة من العراقيين من واجب من الواجبات العامة أو يعطيهم امتياز على غيرهم كان ذلك التشريع باطلاً لمخالفة محل التشريع للدستور، وبخلافه يكون القانون مخالفاً بعبء المحل، و يظهر هذا العيب عند مخالفة النصوص الدستورية المتعلقة بتنظيم السلطات العامة والحقوق والحريات لأن الدستور يمنح المشرع سلطة مقيدة عند تنظيمه للسلطات والحقوق والحريات على أن ينظم هذه السلطات والحقوق بقانون^{٨٦}. وقد نص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ في الفقرة (الثانية) من المادة (٩٢) منه على ان: (تتكون المحكمة الاتحادية العليا، من عددٍ من القضاة، وخبراء في الفقه الإسلامي، وفقهاء القانون، يُحدد عددهم، وتنظم طريقة اختيارهم، وعمل المحكمة، بقانون يُسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب.)، يتبين لنا من خلال هذا النص بان دستور ٢٠٠٥ لم يحدد عدد اعضاء المحكمة كما فعل قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ الذي حدد عددهم بتسعة اعضاء فقط، فكان من الضروري ان يحدد ذلك بنص الدستور وليس ترك تحديده بتشريع عادي، حيث احال الدستور امر تحديد عدد اعضاء المحكمة الى المشرع العادي لتنظيمها وتحديدها. ومن جانب آخر فان هذه المادة قررت طبيعة اعضاء المحكمة بكل من القضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، اذن ان تشكيلة المحكمة من حيث نوعية وطبيعة اعضائها مختلف ايضا عما كان مقررا في قانون ادارة الدولة، الذي حصر طبيعة اعضاء المحكمة بالقضاة فقط.

هكذا نجد ان القيد الدستوري الموضوعي المقرر وفق المادة المذكورة من دستور ٢٠٠٥ قد فرض التزاما على المشرع العادي مراعاتها عند تصديدها لتنظيم تكوين المحكمة، بان يتضمن تشكيلتها بالاضافة الى القضاة كل من خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، فيجب على السلطة التشريعية احترام هذا القيد وعدم الخروج عنه، سواء عند تشريع قانون جديد للمحكمة الاتحادية كما كان من المفروض ان يسعى الى ذلك منذ بداية تشكيل المجلس وفق دستور ٢٠٠٥ في دورته الاولى، او عند اجراء التعديل على قانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، لأن النص الذي يحدد طبيعة اعضاء المحكمة بالقضاة وهي المادة (٤٤/ هـ) من قانون ادارة الدولة قد تم الغائه مع قانون ادارة الدولة ذاته بموجب المادة ١٤٣ من دستور ٢٠٠٥، اذن فان اي تعديل على قانون المحكمة يجب ان يكون مقيدا بما ورد في المادة (٩٢/ ثانيا) من الدستور، ومنها التعديل الاول على قانون المحكمة الذي تم اقراره في ٢٠٢١/٣/١٨، الذي قرر فيه حصر اعضاء المحكمة بالقضاة فقط، وذلك بمخالفة ارادة المشرع الدستوري الذي قرر ان يتكون اعضاء المحكمة من الفئات الثلاث كل من القضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، وليس



من القضاة فقط كما ذهب التعديل الى ذلك، الامر الذي يعد انتهاكا دستوريا واضحا. حيث إن هذا القيد الموضوعي قد نص عليها الدستور صراحة، فكان على السلطة التشريعية الالتزام بها عند قيامها بوضع قانون جديد للمحكمة الاتحادية او تعديل قانونها النافذ، ففي الحالتين يجب ان لا تخرج عنها وإلا كانت عملها عرضة لتقرير عدم الدستورية من قبل الجهة المختصة بذلك وهي المحكمة الاتحادية العليا. لأن الاختصاص المشرع بهذا الصدد هو مقيد بنص المادة (٩٢/ثانيا) فليس لديه امكانية بالاختيار او التقدير، لأنه لا يستطيع أن يختار إلا محلا معيناً، وهو الذي ينطبق مع النص الدستوري الذي أوجب ان يتضمن تشكيلة اعضاء المحكمة كل من القضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، سواء عند اصدار قانون جديد للمحكمة او تعديل القانون النافذ لها، وإذا لم يلتزم المشرع هذا التطابق في تشريعه، كان تشريعه مشوباً بعيب مخالفة الدستور.

وقد اكدت المحكمة الاتحادية العليا في قرار لها على ضرورة التزام مجلس النواب السياقات القانونية والدستورية اثناء سنه التشريعات ، وقد تضمنت هذه القضية الطعن في الفقرة (خامسا) من المادة (٣) من قانون مجلس القضاء الاعلى رقم ٤٥ لسنة 2017 وذهبت المحكمة في حيثيات قرارها بصدد هذه الفقرة محل الطعن والتي نصت على اختصاص جديد لمجلس النواب يقع خارج اختصاصاته المنصوص عليها في الدستور وهو الموافقة على تعيين المرشحين لمنصب نائب رئيس محكمة التمييز الاتحادية ولمنصب رئيس محكمة الاستئناف الاتحادية ولمنصب نائب رئيس هيئة الاشراف القضائي فتجد المحكمة الاتحادية العليا ان حكم الفقرة (خامسا) من المادة (٣) من قانون مجلس القضاء الاعلى جاء مخالفا لأحكام المادتين (٦١/٦٢/٩٢/ثانيا) من الدستور ذلك ان اخضاع تعيين الاشخاص في المناصب القيادية الوارد ذكرها في الفقرة اعلاه يشكل اختصاصا جديدا لمجلس النواب لم تنص عليه المادة (٦١/٦٢/٩٢/ثانيا) من الدستور والاختصاص الجديد لمجلس النواب الذي جاءت به الفقرة (خامسا) من المادة لا يجوز التوسع فيه ويشكل خرقاً لأحكام الدستور^{٨٧}.

وذهبت المحكمة الاتحادية العليا في قرار آخر لها بان نص المادة (٢/ثانيا) من قانون هيئة الاشراف القضائي رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٦ قد اخضع تعيين (نائب رئيس هيئة الاشراف القضائي) الى موافقة مجلس النواب خلافا لأحكام المادة (٦١/٦٢/٩٢/ثانيا) من الدستور والتي جاءت استثناء من احكام المادة (٤٧) منه التي تقضي بالفصل بين السلطات وان هذا الاستثناء قد تضمن اخضاع عناوين محددة للمناصب القضائية وليس من بينها (نائب رئيس هيئة الاشراف القضائي) والقاعدة الدستورية والفقهية تقضي بعدم جواز التوسع بالاستثناء لذا يعتبر نص المادة (٢/ثانيا) المشار اليها مخالفا لأحكام المادتين (٤٧) و(٦١/٦٢/٩٢/ثانيا) من الدستور ورد طلب المدعي بتعديلها وفقا للدستور لان ذلك لا يدخل ضمن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا المنصوص عليه في المادة (٩٣) من الدستور والمادة (٤) من قانون المحكمة الاتحادية العليا



رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ومناطق ذلك الى مجلس النواب العراقي ويتضح من هذا القرار تأكيد المحكمة على ان مسألة تعديل النص القانوني من اختصاص السلطة التشريعية^{٨٨}. يتضح مما سبق أن العيب الموضوعي التي شاب قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥، هو مخالفة هذا التشريع في حكمه لتشكيل المحكمة من القضاة وحدهم، دون خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، كما قرر ذلك الأحكام الموضوعية الواردة في المادة (٩٢/ثانيا) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

الفرع الثاني: القيود القضائية أمام تعديل قانون المحكمة الاتحادية

من خلال هذا الفرع نتطرق الى القيود الذي فرضه قرار المحكمة الاتحادية العليا الصادر بشأن قانونها على مجلس النواب العراقي عند تصديده لتعديل قانون المحكمة او وضع قانون جديد لها، ومن ثم ماهي الاشكالية التي تظهر بخصوص النظر في دستورية قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية امام هيئة المحكمة التي شكلت بموجب هذا القانون، وكالاتي:

أولاً: قرار المحكمة الاتحادية العليا بالغاء المادة (٣) من قانون المحكمة:

أصدرت المحكمة الاتحادية العليا حكمها ذي العدد ٣٨/اتحادية/٢٠١٩ في ٢١ / ٥ / ٢٠١٩ والتي قضت فيه بعدم دستورية المادة (٣) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ والتي جاء فيها ((تتكون المحكمة الاتحادية العليا من رئيس وثمانية اعضاء يجري تعيينهم من مجلس الرئاسة بناء على ترشيح من مجلس القضاء الاعلى بالتشاور مع المجالس القضائية للاقاليم وفق ما هو منصوص عليه في الفقرة (هـ) من المادة (الرابعة والاربعين) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية)). وقد استندت المحكمة في الغائها لنص المادة (٣) من قانونها الى مخالفته لأحكام المادتين (٩١/ ثانياً و ٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، كما انها اشعرت مجلس النواب بتشريع مادة بديلة لها في قانون المحكمة الاتحادية العليا ، اعمالا لأحكام المادة (٩٢/ثانيا) من الدستور.

ان المحكمة الاتحادية العليا في حكمها هذا لم تستند الى سند قانوني متين، اذ انها خالفت نصوص الدستور، ونالت من اختصاصات مجلس القضاء الاعلى، وتجاهلت نص المادة (١٣٠) من الدستور، كما اثار الفوضى داخل السلطة القضائية^{٨٩}. لكن رغم ذلك فان هذا القرار صدر من المحكمة الاتحادية بالاتفاق ويعد باتا استنادا لأحكام المادة (٩٤) من الدستور والمادة (٥) من قانون المحكمة الاتحادية العليا، كما يذكر هذه العبارة للتاكيد في نهاية قرارات المحكمة الاتحادية العليا.

إن اهم ما يميز به العمل القضائي هو تمتعه بالحجية تلك الصفة التي تميزه عن غيره من الاعمال، وبصفه عامة الأعمال الصادرة من الادارة. والغاية من الدعوى التي تقام ضد أي نص تشريعي هو حماية الشرعية الدستورية، فالطعن بعدم دستورية نص ما يعني كون هذا النص مخالفاً لقاعدة عليا، اذ ان الطعن بدستورية النص التشريعي لا



يتعلق بقرارات فردية تهم مصالح ذاتية بل انه طعن يتعلق بنصوص قانونية تتسم بالعمومية والتجريد ويتحدد المخاطبين بها بصفاتهم لا بذواتهم^{٩٠}. فإذا كانت القاعدة العامة في الأحكام القضائية (القضاء الشخصي) بوجه عام، انها ذات حجية نسبية، لكن الأحكام الصادرة بعدم الدستورية لا تشملها هذه القاعدة على إطلاقها، وإنما هناك تفصيلات تختلف باختلاف النظم الدستورية في القانون المقارن، إذ يتوقف تحديد أثر الحكم وحجيته على ضوء السلطات الممنوحة للجهة المختصة برقابة دستورية القوانين وقد تصل سلطة هذه الجهة في بعض النظم كما هو الحال في سويسرا، وإيطاليا، والعراق إلى إلغاء القانون الذي تقضي بمخالفته للدستور، ومثل هذا القضاء يحوز حجية مطلقة لا نسبية، مما يؤدي إلى تصفية النزاع حول دستورية القانون مرة واحدة وبصفة نهائية، وبالتالي لا يسمح في المستقبل بإثارة هذه المشكلة من جديد^{٩١}.

وما يتعلق بحجية الحكم بعدم الدستورية في أحكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق، نجد ان قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ قد بينت الفقرتان (ب و د) من المادة (٤٤) منه اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا والتي من بينها البت في دعاوى دستورية قانون او نظام او تعليمات جعلت قراراتها في هذا الخصوص ملزمة، ومنحت المحكمة مطلق السلطة بتنفيذ قراراتها والتي من ضمنها إصدار قرار بازدرء المحكمة وما يترتب على ذلك من اجراءات. ثم صدر على ضوءه قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ليفصل في مهام المحكمة الاتحادية عليا والتي من بينها الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والامور الصادرة من أية جهة تملك حق اصدارها والغاء ما تتعارض مع احكام قانون ادارة الدولة العراقية، فقد نصت المادة(٥/ثانيا) منه بأن الاحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة باثة (قطعية) لا تقبل أي طريق من طرق الطعن وهذا ما أكده ايضا النظام الداخلي للمحكمة رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ في المادة(١٧) منه. ثم جاء دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ اذ بينت المادة(٩٣) منه اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا، وكان أول هذه الاختصاصات هي الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، اما المادة(٩٤) من الدستور فقد نصت على ان:(قرارات المحكمة الاتحادية العليا باثة وملزمة للسلطات كافة). ونستفيد من نص هاتين المادتين أن المشرع الدستوري أخذ بنظام مركزية الرقابة الدستورية إذ أوكل مهمة البت في دستورية القوانين والأنظمة إلى المحكمة الاتحادية العليا، وبذلك لا يمكن لأي محكمة اخرى ان تمارس هذا الاختصاص، وفي ذلك ضمان لوحدة الأحكام القضائية المتعلقة بدستورية القوانين والأنظمة. ثم جعل المشرع قرارات المحكمة الاتحادية العليا باثة أي قطعية فلا يجوز الطعن عليها بأي وجه من أوجه الطعن، كما جعلها مطلقة بمعنى ملزمة لجميع سلطات الدولة والافراد، وتقرير الحجية المطلقة للأحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا هو اتجاه يتفق مع هدف المشرع الدستوري من انشاء هذه المحكمة، فالمشرع قد جعل الرقابة على الدستورية القوانين مركزة في يد المحكمة



الاتحادية العليا، حتى لا يترك أمر البت في هذه المسألة على الجميع المحاكم على مختلف مستوياتها نظراً لخطورة هذا النوع من الرقابة المركزية^{٩٢}. من هذا العرض نتوصل إلى أن أحكام المحكمة الاتحادية العليا ذات حجية مطلقة وليست نسبية، وهذه الأحكام تتمتع بالحجية المطلقة سواء كانت بعدم الدستورية أو بالرفض الموضوعي وذلك لأن نص المادة (٩٤) صريح وواضح وورد مطلقاً. ومعنى أسباغ الحجية المطلقة على الأحكام بعدم الدستورية، هو أن هذه الأحكام يحتج بها في مواجهة الكافة، أي لا تقتصر حجيتها على أطراف الدعوى أو من صدرت في مواجهتهم فقط، وإنما تتعداهم إلى غيرهم، من كانوا أطرافاً في الدعوى ومن لم يكونوا، بل وفي مواجهة جميع سلطات الدولة^{٩٣}. وبالتالي لا يمكن أن يثير مستقبلاً نزاعاً أو شكاً حول نص قضى بعدم دستوريته، كما أن المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ملتزمة بالامتناع عن تطبيق النص الذي قضى بعدم دستوريته، وكذلك يصبح من واجب المشرع أن يعيد النظر في النص الذي قضى بعدم دستورية فيعده أو يلغيه، ليحقق اتفاقه مع الدستور، كما أن من واجب السلطة التنفيذية أن تمتنع عن تطبيق هذا النص على ما ينشأ مستقبلاً من حالات فردية يمكن أن يحكمها هذا النص^{٩٤}.

وبالرجوع إلى دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ نجد أنه قد حدد الأثر المترتب على الحكم الصادر بعدم الدستورية في الفقرة الثانية من المادة (١٣) من الدستور التي نصت على أن (لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور ويعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه)، وبذلك فإن المشرع الدستوري قد حدد بصراحة البطلان كأثر للتشريع المخالف للدستور عندما تقرر المحكمة الاتحادية ذلك مما يعني أن التشريع المحكوم بعدم دستوريته يعد كأن لم يكن من تاريخ صدوره. وكذلك أن حكم الإلغاء للقوانين والأنظمة المخالفة للدستور، ثابت بحكم المادة (٤/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ التي تنص على أن: (تتولى المحكمة الاتحادية العليا الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها وإلغاء التي تتعارض منها مع أحكام قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة أو جهة رسمية أو من مدع ذي مصلحة)، وبناء على هذا النص يترتب على الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية قانون أو نظام وإلغائها لمخالفته لأحكام الدستور، مع ما يترتب عليه حكم الإلغاء من انعدام النص التشريعي وزوال آثاره المادية والقانونية.

والى ذلك ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في إحدى قراراتها بخصوص إلغاء قانون التعديل الثاني لقانون الخدمة الجامعية إذ جاءت فيه: (ولكل ماتقدم وحيث أن التعديل الثاني لقانون الخدمة الجامعية رقم (٩٣) لسنة ٢٠١٢ قد شرع دون اتباع السياقات المتقدمة والمشار إليها أعلاه لذا فإنه جاء مخالفاً للدستور قرر الحكم بعدم دستوريته و إلغائه)^{٩٥}، وكذلك قرارها بعدم دستورية قانون راتب ومخصصات رئيس الجمهورية رقم (٢٦) سنة ٢٠١١ وإلغائه كونه غير دستوري لتشريعته دون اتباع السياقات



الدستورية المقررة في الدستور^{٩٦}. وقد ذهبت المحكمة أيضا في قرار آخر الى انه يعد قانون رواتب و مخصصات مجلس النواب رقم ٢٨ لسنة ٢٠١١ غير دستوري لتشريعته دون اتباع السياقات الدستورية المقررة في الدستور^{٩٧}. كما قررت المحكمة الغاء فقرات معينة من القانون حيث ورد في قرار لها بان تعد المادتان (٣ و ٤) من قانون مجلس النواب رقم (٥٠) لسنة ٢٠٠٧ غير دستوريتين بقدر تعلق الامر بالرواتب التقاعدية لرئيس مجلس النواب ونائبيه و اعضاء المجلس).

هكذا يتبين لنا بأن الاثر المترتب على الحكم بعدم دستورية قانون او نص معين من القانون هو الغاء القانون او ذلك النص لدى المحكمة الاتحادية العليا في العراق، وان هذا الالغاء يجب على الكافة الالتزام بها، سيما السلطة التشريعية باعتبارها صاحبة الاختصاص الاصيل لتشريع القوانين، وهذا ما يجب على السلطة التشريعية الالتزام بها بالنسبة لفحوى قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٨/اتحادية/٢٠١٩ والذي نحن بصدد، كونه قررت الغاء المادة (٣) من قانون المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، التي أعطت صلاحية لمجلس القضاء الأعلى بترشيح رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا وذلك لمخالفته لأحكام المادتين (٩١/٩٢) ثانياً و (٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ واشعار مجلس النواب بتشريع مادة بديلة لها في قانون المحكمة الاتحادية العليا. لكن المادة الثالثة من قانون المحكمة المعدلة بموجب المادة الاولى من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا، تقرر في الفقرة الثانية منها على ان: (يتولى رئيس مجلس القضاء الأعلى ورئيس المحكمة الاتحادية العليا ورئيس جهاز الادعاء العام ورئيس جهاز الاشراف القضائي، اختيار رئيس المحكمة ونائبيه والاعضاء من بين القضاة المرشحين مع تمثيل الاقاليم في تكوين المحكمة وترفع اسمائهم الى رئيس الجمهورية لاصدار المرسوم الجمهوري بالتعيين خلال مدة اقصاها ١٥ خمسة عشر يوماً من تأريخ اختيارهم)، الامر الذي يعني ان ما تم تقريره في هذا النص جاء مخالفا لمضمون قرار المحكمة رقم (٣٨ لسنة ٢٠١٩) المذكور، كونه قرر بعدم اختصاص مجلس القضاء الأعلى بترشيح اعضاء المحكمة الاتحادية، في حين ان النص المعدل، قررثانية ترشيح اعضاء المحكمة الاتحادية من قبل كل من: (رئيس مجلس القضاء الأعلى، رئيس المحكمة الاتحادية العليا، رئيس جهاز الادعاء العام، ورئيس جهاز الاشراف القضائي)، ومن هؤلاء جميعا يتشكل مجلس القضاء الأعلى وهم يعدون من مكونات السلطة القضائية، بضمنها المحكمة الاتحادية العليا، فهي هيئة قضائية داخل مجلس القضاء الأعلى^{٩٨}. وحتى في حالة الأخذ بتفسير المحكمة الاتحادية الوارد في قرارها (٢٠١٩/٣٨) المذكور، الذي قضت بان المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة ماليا وإداريا، لذلك فهي خارج عن مجلس القضاء الأعلى، فنجد ان رؤساء الهيئات القضائية الآخرون عدا رئيس المحكمة الاتحادية، المذكورون في المادة (٣/ثانيا) المعدلة المشار اليه آنفاً، فهؤلاء هم اعضاء في مجلس القضاء الأعلى والذين يساهمون في ترشيح اعضاء المحكمة. بمعنى ان كان المحكمة الاتحادية داخل مجلس القضاء الأعلى او خارجه حسب تفسير المحكمة، فان المادة الثالثة من قانون



المحكمة المعدلة بموجب المادة الاولى من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل، جاء مخالفا لمضمون قرار المحكمة الاتحادية رقم (٢٠١٩/٣٨)، الامر الذي يعد انتهاكا للمادة (٤/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ وكذلك للمادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

ثانياً: أشكالية النظر في دستورية قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية:

قرر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ مركزية الرقابة القضائية على دستورية قوانين والانظمة النافذة، وحدد الجهة المختصة بممارسة هذه الرقابة وهي المحكمة الاتحادية العليا^{٩٩}، وان النظر في دستورية قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قد تثير اشكاليات عدة، وان هذه الاشكاليات نتجت عما مقرر في قانون التعديل ذاته فيما يخص بتكوين المحكمة. اذ **الغت المادة (٣) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المادة (٦/ثالثاً) من قانون المحكمة، وحل محله ما يأتي: (أ- يحال الى التقاعد بمرسوم جمهوري الرئيس ونائبه وأعضاء المحكمة من القضاة بعد اكمال (٧٢) اثنتين وسبعين سنة من العمر ، استثناءً من احكام قانون التقاعد الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤م المعدل واحكام قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩م المعدل او اي قانون يحل محلها. ب- يحال الى التقاعد بمرسوم جمهوري رئيس واعضاء المحكمة الاتحادية العليا المعنيين بموجب المرسوم الجمهوري رقم (٢) الصادر في الاول من شهر حزيران من عام ٢٠٠٥ والمرسوم الجمهوري رقم ٣ الصادر في التاسع عشر من شباط عام ٢٠٠٧ استناداً لاحكام قانون رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩م المعدل واحكام قانون التقاعد الموحد رقم (٩) لسنة ٢٠١٤م المعدل او اي قانون يحل محلها استثناءً من الفقرة (أ) من هذا البند، بعد اختيار رئيس واعضاء المحكمة وفقاً لاحكام البند ثانياً من المادة (٣) من الامر التشريعي رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥م المعدل).**

يتبين من هذا النص انه سوف يتم احالة جميع اعضاء المحكمة الموجودين قبل هذا التعديل الى التقاعد، استناداً الى الفقرة الاولى والثانية منه. وقد فعلاً تم تكريمهم جميعاً من قبل مجلس القضاء الاعلى بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٢ بمناسبة قرب احالتهم على التقاعد^{١٠٠}، كما اعلن السادة القضاة المنصوص على مناصبهم في قانون تعديل قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، وهم كل من رئيس مجلس القضاء الاعلى، رئيس المحكمة الاتحادية العليا، رئيس جهاز الادعاء العام، ورئيس جهاز الاشراف القضائي، اكمال تشكيل المحكمة الاتحادية العليا بتاريخ ٢٠٢١/٣/٢٩ ورفع أسماء اعضاء الجدد للمحكمة الاتحادية الى رئيس الجمهورية^{١٠١}، وذلك لأصدار مرسوم جمهوري بتعيينهم خلال مدة اقصاها (١٥) خمسة عشر يوماً من تأريخ اختيارهم^{١٠٢}.



اذن ان هيئة الجديدة للمحكمة الاتحادية جميعا رئيسا ونائبا للرئيس والاعضاء، تم اختيارهم وتعيينهم بموجب قانون تعديل قانون المحكمة رقم (٣٠) المذكور، فاذا تم رفع الدعوى بعدم دستورية هذا القانون امامها، فهل ان المحكمة بهيئتها القائمة تختص بالنظر في هذا الدعوى، كون اعضائها تم تعيينهم بموجب هذا القانون، وليس من مصلحتهم الغاءه ، ومن ثم لا يكون الحكم الذي يصدر عنه يتضمن فيه مراعاة الشروط الشكلية والموضوعية المقررة في الدستور، بل اغلب الظن يتجه الحكم نحو تقرير دستورية قانون التعديل لقانون المحكمة الاتحادية العليا.

أذ من معلوم ان القاضي لكي يكون حكمه عادلا وبعيدا عن التحيز الشبهات عليه ان يحكم بحياد ودون تحيز وان يتجنب كل ما يثير الشكوك في عدله وحياده، ومن هذا المنطلق ودرءا لكل ما قد يؤدي الى عدم الطمأنينة للحكم الصادر منه ولكي يكون حكمه محل احترام والثقة ويدخل الطمأنينة في النفوس بوصفه ضمانا لحقوق الناس وحرياتهم، منع القاضي بموجب القانون من نظر بعض الدعاوي وهذا المنع يكون وجوبيا في بعض الحالات وجوازيا في حالات اخرى، وهي محددة بموجب المواد من ٩١ و ٩٣ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٦ من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، الذي يعتبر القانون الام في جميع المرافعات المدنية والجزائية والادارية والدستورية ويتم الرجوع اليه في حالة عدم وجود نص خاص وهذا ما اكده ايضا النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في المادة ١٩ منه، ومن الحالات الوجوبية التي لايجوز للقاضي نظر الدعوى وهو ما يسمى بالرد الوجوبي المقرر في الفقرة ٤ من المادة ٩١ من قانون المرافعات المدنية، وهي حالة ان يكون له مصلحة في الدعوى القائمة، وفي حالة توفرها يجب عليه التحي جانباً سواء من تلقاء نفسه او بناء على طلب اطراف الدعوى، واذا نظر الدعوى في تلك الحالة وكذلك الحالات الاخرى المذكورة في تلك المادة او اتخذ اية اجراءات يعتبر الحكم او الاجراء باطل وينبغي فسخها.

ولا يختلف اثنان بان للقضاة المعيّنين كاعضاء جدد للمحكمة بموجب هذا التعديل لقانون المحكمة موضوع البحث مصلحة لانهم تبؤوا مناصبهم بموجبيه ولو تم رفع دعوى عدم دستورية قانون تعديل قانون المحكمة حتى وان كانت مخالفة للدستور (وهو كذلك كما اوضحنا سلفا) لا يمكنهم ان يحكموا بعدم دستورية القانون لانه يؤدي الى فقدان مناصبهم لذا من حق أي شخص ان لا يطمئن الى الحكم الصادر من قبلهم.

واذا ما قدم طلب برد قضاة المحكمة فيجب ان يقدم بموجب الفقرة (١) من المادة ٩٦ من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل في حالة توفر اسبابه الى رئيس هيئة المحكمة الاتحادية، ويترتب عليه عدم استمرار الهيئة في نظر الدعوى حتى يتم الفصل في طلب الرد، ومن ثم يجب على هيئة المحكمة الاجابة كتابية على طلب الرد خلال ثلاثة ايام التالية لتقديم طلب الرد، وترسل الاوراق بصورة مستعجلة الى محكمة التمييز، واذا قررت محكمة التمييز رد القضاة تقوم بتعيين قضاة اخرين بدلا عنهم، وفي هذه الحالة نكون امام مشكلة اخرى وهي اشكالية استقلال المحكمة الاتحادية عن مجلس القضاء الاعلى، نعم ان الدستور العراقي اعتبر في المادة ٨٩ المحكمة



الاتحادية العليا جزءاً من السلطة القضائية واحد مكوناتها ولكنه عاد في المادة ٩٢ منه وأكد على الاستقلالية المالية والإدارية للمحكمة، وإذا كان بإمكان محكمة التمييز الاتحادية في كل مرة يظهر فيها أسباب الرد، أن تبذل قضاة المحكمة كلهم أو بعضهم حسب توفر أسباب الرد كما هو الحال بالنسبة لقضاة المحاكم الأخرى، فلا يبقى معنى للاستقلال الإداري للمحكمة وتصبح المحكمة الاتحادية تحت هيمنة وتحكم محكمة التمييز ما يفقدها استقلالها المطلوب بموجب المادة ٩٢ أعلاه.

الخاتمة

من خلال بحثنا هذا تم التوصل إلى النتائج والتوصيات الآتية :

أولاً : النتائج:

١. أن الاستقلال الكامل للمحكمة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين إزاء السلطات العليا في الدولة، لا يمكن أن يتحقق أن لم يبين الدستور نفسه تشكيل هذه الجهة، دون أن يترك ذلك للسلطة المخولة بالتشريع والتي بدورها تخضع لرقابة هذه الهيئة.
٢. أن المحكمة الاتحادية العليا تمارس دوراً حيويًا في حماية النظام الفدرالي من خلال تحقيق التوازن بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم أو بين الحكومات الأقاليم أنفسهم ، أن كانت أحكامها وقراراتها معبرة عن روح الدستور ومبادئه، محتفظاً في ذلك على حياده واستقلاله.
٣. أن قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ قد حدد عدد أعضاء المحكمة الاتحادية بتسعة أعضاء فقط، وكذلك حدد طبيعة هؤلاء الأعضاء التسعة بالقضاة ، وعلى العكس من ذلك نجد أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ لم يحدد عدد أعضاء المحكمة، كما لم يقرر تكوين المحكمة من القضاة فقط، بل تتكون من القضاة وخبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون .
٤. استناداً لقانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ صدر قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، واستمر تشكيلة المحكمة على هذا الأساس رغم مرور أكثر من ستة عشر عاماً على صدور دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الذي تقضي في المادة (٩٢/ثانياً) منه على إصدار قانون جديد للمحكمة.
٥. هناك اختلاف بين موقف قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بخصوص تركيبة المحكمة وتكوينها واختصاصاتها.
٦. أن المحكمة الاتحادية العليا بقرارها رقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٩) ألغت المادة (٣) من قانونها التي تقرر آليات اختيار مرشحين لعضوية المحكمة، وذلك لملء الشواغر التي حصلت في عدد أعضائها التسعة، وأن المحكمة لاتستطيع أن



- تعتقد الا بحضور جميع اعضائها، ومن جانب آخر فان الانتخابات النيابية المزمع اجرائها يلزم مصادقة المحكمة على نتائجها النهائية، فمن هنا برزت مشكلة وضع قانون جديد للمحكمة على ضوء دستور ٢٠٠٥ او تعديل القانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، وقد الأخذ مجلس النواب بالحل الثاني واصدار تعديلا على قانون المحكمة في ٢٠٢١/٣/١٨ . ولم ينفذ مجلس النواب العراقي التزامه الدستوري باصدار قانون المحكمة على ضوء المادة(٩٢/ثانيا) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .
٧. ان مجلس النواب صدر قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ بموافقة الاغلبية البسيطة لاعضائه، متجاوزا بذلك على النص الدستوري الذي قرر اصدار قانون للمحكمة باغلبية ثلثي اعضائه، وهذه يعد عيبا شكليا يتعلق بمخالفة الاجراءات الدستورية المقررة لاصدار القانون.
٨. ان العيب الموضوعي في هذا القانون يتمثل بتكوين المحكمة من تسعة قضاة فقط كما قرر ذلك كل من قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ الملغي والمادة (٣) الملغية من قانون المحكمة رقم(٣٠)، ومتجاوزا بذلك نص المادة(٩٢/ثانيا) من دستور ٢٠٠٥ النافذ، الذي يقضي بتكوين المحكمة من القضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون.
٩. يعد التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية تجاوزا على قرار المحكمة رقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٩)، لأن هذا القرار الغت المادة(٣) التي تقرر آلية اختيار اعضاء المحكمة، وان التعديل قررت ثانية نفس الآلية لاختيارهم، وان قرار المحكمة باتة وملزمة للسلطات كافة، فيجب على مجلس النواب الالتزام بمضمونه.
١٠. ان مسألة الطعن في دستورية قانون التعديل لقانون المحكمة امام المحكمة الاتحادية، تثير مشكلة اخرى، وهي صلاحية هيئة المحكمة للنظر في هذا الطعن، والتي تمت تشكيلها بموجب هذا القانون، فهل انها تتمسك بالحياد عند تقريرها لدستورية هذا القانون من عدمه.

ثانياً : التوصيات :

- ١- نقتراح عند تعديل الدستور اجراء التعديل على المادة (٩٢/ثانيا) من الدستور، وتنظيم تكوين المحكمة بشكل تفصيلي من حيث عدد اعضائها وطبيعتهم بموجب نص الدستوري وليس بقانون عادي كما هو مقرر في المادة المذكورة، بحيث يقرر في التعديل، تحديد عدد اعضاء المحكمة بخمسة عشر عضوا من القضاة الصنف الاول وأساتذة القانون بالجامعات العراقية ممن امضوا في وظيفة أستاذ ست سنوات متصلة على الأقل والمحامين الذين لديهم خدمة فعلية بالمحاماة لمدة لا تقل عن خمسة عشر عاما.



٢- عند تعذر ذلك نقترح اصدار قانون جديد للمحكمة على ضوء الشروط الشكلية والموضوعية المقررة في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، ومن ثم الغاء قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

الهوامش

- ١- د. عصمت عبدالله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ١٩.
- ٢- د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، منشورات جامعة الكويت، ١٩٧٢، ص ٤٦١.
- ٣- د. عصمت عبدالله الشيخ، مصدر سابق، ص ٢٠.
- ٤- وليم دوكلاس، الحرية في ظل القانون، ت: د. ابراهيم اسماعيل الوهب، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٦٤، ص ١٢٥.
- ٥- الأستاذة حنان محمد ابراهيم الشويهي، القضاء الدستوري المؤسسات والأجراءات، ط١، دار الفضيل، بنغازي- ليبيا، ٢٠١١، ص ١١.
- ٦- مثل: الدستور السويسري لسنة ١٨٧٤، المادة (١٢) من الدستور الايطالي لسنة ١٩٤٧، المادة (٩٤) من الدستور الألماني لسنة ١٩٤٩، المادة (٥٨) منه الدستور الاردني لسنة ١٩٥٢، المادة (٥٦) من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨، المادة (١٥٩) من الدستور الاسباني لسنة ١٩٧٨.
- ٧- أمر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية، الوقائع العراقية، العدد ٣٩٩٦ الصادر في ٢٠٠٥/٣/١٧.
- ٨- د. عصمت عبدالمجيد بكر، دستورية القوانين في العراق (١٩٢٥-٢٠٠٥)، ص ٢٥.
- ٩- القاضي هادي عزيز علي، خبراء الفقه الإسلامي وعضوية المحكمة الاتحادية العليا، منشورات المؤتمر المدني في الوحدة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٧، ص ٦.
- ١٠- مكي ناجي - المحكمة الاتحادية العليا في العراق - مرجع سابق ص ١٢٨ - ١٢٩.
- ١١- د. مها بهجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، بغداد، بيت الحكمة، ٢٠١٨، ص ١٨.
- ١٢- المادة (٢) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة قبل التعديل.
- ١٣- المادة ٤٤ هـ / من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤.
- ١٤- مكي ناجي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، ط١، دار الضياء للطباعة والتصميم، النجف، ٢٠٠٧، ص ٣٩ و ٤٠.
- ١٥- د. مها بهجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، مصدر سابق، ص ١٩.
- ١٦- تنص المادة (٣٩/ج) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ على ان: (يقوم مجلس الرئاسة كما هو مفصل في الباب السادس بتعيين رئيس وأعضاء المحكمة العليا، بناء على توصية من مجلس القضاء الأعلى).
- ١٧- المادة (٢/ثانيا) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ١٨- المادة (٢/سادسا) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ١٩- المادة (٢/تاسعا) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ٢٠- المادة (٢/سابعا) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ٢١- المادة (٦/ثالثا) من قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قبل التعديل.
- ٢٢- المادة (٤) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ٢٣- المادة (٧) من قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قبل التعديل.
- ٢٤- د. أحمد سويلم العمري، دراسات سياسية، أصول النظم الاتحادية، الناشر مكتبة الأنجلو المصرية، مطبعة العلوم، القاهرة، ١٩٦١، ص ٣٢٨.
- ٢٥- هارولد زينك - هوارد بينمان - جيسي هاثورن، نظام الحكم والسياسة في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة محمد صبحي، مطبعة المعرفة، القاهرة، دون سنة طبع، ص ٤٥.



- ٢٦ - نبيل عبد الرحمن حياوي : ضمانات الدستور، ط ٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص ٢٧.
- ٢٧ - د. سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط ٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٤٦.
- ٢٨ - د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٣٥٣.
- ٢٩ - المادة (٩٣/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٣٠ - المادة (٩٣/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٣١ - المادة (٩٣/ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٣٢ - المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٣٣ - طارق مبارك مجنوب، الفيدرالية والبيئة، بحث منشور في سلسلة دراسات استراتيجية بعنوان الفيدرالية في السودان، العدد السابع، الطبعة الأولى، مركز الدراسات الاستراتيجية، الخرطوم، ١٩٩٨، ص ٢٤١.
- ٣٤ - د. محمد فتوح محمد عثمان، رئيس الدولة في النظام الفيدرالي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٧٧، ص ١٦٨.
- ٣٥ - د. عادل الططباتي، الاستقلال الذاتي لولايات الدولة الاتحادية، مجلة الحقوق والشرعية الصادرة، السنة الرابعة، العدد الأول، صفر ١٤٠٠هـ يناير ١٩٨٠، ص ١١١.
- ٣٦ - د. يحيى أحمد الكعكي، الصراع الدولي والحل الفيدرالي في لبنان، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٧٨، ص ٦٥.
- ٣٧ - د. داود الباز، اللامركزية السياسية الدستورية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١٠٥.
- ٣٨ - د. اسماعيل البدوي، بحث بعنوان رئاسة الدولة في النظام الإسلامي، مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة ٢٦، العدد الأول، يونيو ١٩٨٤، ص ١٥٧.
- ٣٩ - روبرت بوي و كارل فريدرك، دراسات في الدولة الاتحادية، ترجمة وليد الخالي وبرهان دجاني، ج ١، الدار الشرقية للطباعة والنشر، بيروت - نيويورك، ١٩٦٦، ص ٧٨.
- ٤٠ - د. هشام محمد فوزي عبد الفتاح، رقابة دستورية القوانين بين أمريكا ومصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٩٨، ص ١٢٥.
- ٤١ - المادة (٩٣/رابعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٤٢ - تنص المادة (٩٣/ثامناً) ضمن اختصاصات المحكمة بأن: (أ- الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي، والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم. ب- الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم، أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم).
- ٤٣ - ينظر الوقائع العراقية العدد (4432)، بتاريخ ٢٠١٧/١/٢٣.
- ٤٤ - تنص المادة (٢/أولاً) من قانون مجلس القضاء الأعلى رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٧ على أن (يتألف مجلس القضاء الأعلى من: ١- رئيس محكمة التمييز الاتحادية - رئيساً. ٢- الخ).
- ٤٥ - نصت المادة (٤٥) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ على أن: (يتم إنشاء مجلس أعلى للقضاء ويتولى دور مجلس القضاة. يشرف المجلس الأعلى للقضاء على القضاء الاتحادي ويدير ميزانية المجلس. يتشكل هذا المجلس من رئيس المحكمة الاتحادية العليا، ونواب محكمة التمييز الاتحادية، ورؤساء محاكم الاستئناف الاتحادية، ورئيس كل محكمة إقليمية للتمييز ونائبه. يترأس رئيس المحكمة الاتحادية العليا المجلس الأعلى للقضاء وفي حال غيابه يترأس المجلس رئيس محكمة التمييز الاتحادية).
- ٤٦ - تنص المادة (٣) من قانون مجلس القضاء الأعلى رقم ٤٥ لسنة ٢٠١٧ بفقرتيها (الثانية والثالثة) على أن: (يتولى مجلس القضاء الأعلى المهام الآتية: أولاً-..... ثانياً- اقتراح مشروع الموازنة السنوية للسلطة القضائية الاتحادية وعرضها على مجلس النواب للموافقة عليه. ثالثاً- ترشيح أعضاء المحكمة الاتحادية العليا من القضاة).
- ٤٧ - تنص المادة (٩٢/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة مالياً وإدارياً).
- ٤٨ - تنص المادة (٩٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (تتكون المحكمة الاتحادية العليا، من عددٍ من القضاة، وخبراء في الفقه الإسلامي، وفقهاء القانون، يُحدد عددهم، وتنظم طريقة اختيارهم، وعمل المحكمة، بقانون يُسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).



- ٤٩ - للمزيد من التفصيل ينظر قرارين للمحكمة الاتحادية العليا بالعدد ١٩/اتحادية/٢٠١٧ والثاني بالعدد ١٣٦/١٣٧/اتحادية/٢٠١٧.
- ٥٠ - تنص المادة (٩١/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (يمارس مجلس القضاء الأعلى الصلاحيات الآتية: أولاً:-ثانياً:- ترشيح رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية، ورئيس الادعاء العام، ورئيس هيئة الإشراف القضائي، وعرضها على مجلس النواب للموافقة على تعيينهم).
- ٥١ - للتفصيل عن ذلك، ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٨/اتحادية/٢٠١٩) في ٢١/٥/٢٠١٩.
- ٥٢ - د.عدنان عاجل عبيد، جودة أحكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق، ط١، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، النجف الاشرف، ٢٠٢١، ص ١٨١ و ١٨٢.
- ٥٣ - تنص المادة (٥/أولاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ على أن: (يدعو رئيس المحكمة أعضائها للانعقاد قبل الموعد المحدد بوقت كاف ويرفق بكتاب الدعوة جدول الاعمال وما يتعلق به من وثائق ولا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً الا بحضور جميع أعضائها وتصدر الاحكام والقرارات بالأغلبية البسيطة عدا الاحكام والقرارات الخاصة بالفصل في المنازعات الحاصلة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية فيلزم ان تصدر بأغلبية الثلثين).
- ٥٤ - وهو القاضي فاروق محمد السامي، ينظر السيرة الذاتية للموما اليه، في موقع المحكمة الاتحادية العليا. تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٣/٢٥.
- ٥٥ - ينظر: قرار محكمة تمييز الاتحادية المرقم (٤/٥/الهيئة العامة/٢٠٢٠) في ١٧/٣/٢٠٢٠. في موقع مجلس القضاء الاعلى، تاريخ الزيارة، ٢٠٢١/٣/٢٥.
- ٥٦ - نصت المادة (٦/ثالثاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا قبل التعديل على أن: (يستمر رئيس واعضاء المحكمة الاتحادية العليا بالخدمة دون تحديد حد اعلى للعمر الا اذا رغب بترك الخدمة).
- ٥٧ - نصت المادة (٧) من قانون المحكمة الاتحادية العليا قبل التعديل على أن: (يؤدي رئيس المحكمة الاتحادية العليا واعضاؤها امام مجلس الرئاسة اليمين الاتي نصها قبل مباشرة مهامهم).
- ٥٨ - تنص المادة (١٣٨/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (يحل تعبير (مجلس الرئاسة) محل تعبير (رئيس الجمهورية) اينما ورد في هذا الدستور ويعاد العمل بالاحكام الخاصة برئيس الجمهورية بعد دورة واحدة لاحقة لنفاذ هذا الدستور).
- ٥٩ - ينظر: المواد (١٢٩، و ١٣٨/خامساً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٦٠ - د فايز محمد حسن ، دور المنطق القانوني في تكوين القانون وتطبيقه ، دراسة في فلسفة القانون ، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ، ٢٠١١، ص ٢٦.
- ٦١ - د. شعبان أحمد رمضان، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠، ص ١٨٠.
- ٦٢ - بالجيلاني خالد السلطة التقديرية للمشروع دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد ، الجزائر ، ٢٠١٧، ص ٧٣.
- ٦٣ - التقارير الصفية لمجلس النواب العراقي ليوم ٢٠٢١/٣/١٨ ، المتاح على موقع مجلس النواب العراقي ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٣/٢٦.
- ٦٤ - تنص المادة (٥٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (أولاً: يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الأغلبية المطلقة لعدد أعضائه. ثانياً: تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب ما لم ينص على خلاف ذلك).
- ٦٥ - ينظر المادة (٩٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٦٦ - تنص المادة (٦٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن: (يتم إنشاء مجلس تشريعي يدعى بـ"مجلس الاتحاد" يضم ممثلين عن الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، وينظم تكوينه وشروط العضوية فيه واختصاصاته، وكل ما يتعلق به بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب).
- ٦٧ - ينظر المادة (٦١/رابعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ٦٨ - ينظر: د. عبد الرزاق السنهوري، مخالفة التشريع للدستور و الإنحراف في إستعمال السلطة التشريعية، بحث منشور في مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، ١٩٥٢، ص ٣٢.



- ^{٦٩} - ينظر: حسين جبر حسين، قرينة دستورية التشريع، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٤، ص ٢٤٨-٢٤٩.
- ^{٧٠} - د.مها بهجت يونس، مصدر سابق، ص ٢٦.
- ^{٧١} - ينظر: الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا رقم ٦٤ / إتحادية ٢٠١٣ في ٢٦/٨/٢٠١٣، في الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على شبكة الأنترنت.
- ^{٧٢} - ينظر: القرار الصادر من المحكمة الاتحادية العليا رقم ٤٣ / إتحادية ٢٠١٠ في ١٢/٧/٢٠١٠. المنشور في الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على شبكة الأنترنت.
- ^{٧٣} - مروج هادي الجزائري، استقلال السلطة التشريعية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤، ص ١٥٥.
- ^{٧٤} - ينظر للمادة (٧٣/الفقرة الثالثة) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ^{٧٥} - ينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٨ / إتحادية ٢٠١٢. المنشور في الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا على شبكة الأنترنت.
- ^{٧٦} - للتفصيل ينظر: د.عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢٢-٢٧.
- ^{٧٧} - أندرية هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ترجمة على مقلد وآخرون، ج ١، الاهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٧٤، ص ٣٦٩.
- ^{٧٨} - إذ رفض التصديق والتصديق على قانون البطاقة الوطنية عام ٢٠١٥ لتمييزه المواطنين على اساس طائفي، كما رفض التصديق على مشروع قانون واردات البلديات في عام ٢٠١٦ لمنعه الخمر والمتاجرة بها واستيرادها. كما رفض التصديق على مشروع قانون الموازنة لعام ٢٠١٨ لوجود مخالفات دستورية. للمزيد ينظر: د.عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢٦-٢٧.
- ^{٧٩} - د.عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، مطبعة الكويت، ٢٠٠٠، ص ٤٤٤.
- ^{٨٠} - د.ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٦، ص ٣٧٧.
- ^{٨١} - فارس عبدالكريم، أسباب الطعن بعدم الدستورية، بحث متاح على الموقع الالكتروني الاتي: <http://www.iraker.dk> > destor ٢٠١٣/٣/٢١ تاريخ الزيارة
- ^{٨٢} - فارس عبدالكريم، مصدر سابق.
- ^{٨٣} - د. محمد ماهر ابو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص ١٩٦.
- ^{٨٤} - د.عبدالغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص ٧٩٦-٧٩٧.
- ^{٨٥} - د.شمس مرغني علي، القانون الدستوري، مطبعة دار التأليف، القاهرة، ١٩٧٧، ص ٢٠٨.
- ^{٨٦} - د.محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة القضاء الدستوري على دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص ١٤٥-١٤٦.
- ^{٨٧} - ينظر قرار المحكمة رقم (١٩/إتحادية/٢٠١٧)، المنشور في الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا.
- ^{٨٨} - ينظر قرار المحكمة رقم (٨٥/إتحادية/اعلام/٢٠١٦). المنشور في الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا.
- ^{٨٩} - للتفصيل عن ذلك ينظر: د.عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٨٢-١٩٧. والقاضي غالب عامر الغريباوي، التعليق على حكم المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ٣٨ / إتحادية / ٢٠١٩. مقال متاح على الموقع الالكتروني للمجلس القضاء الاعلى. تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٤/٢.
- ^{٩٠} - د.عزيزة الشريف، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٥، ص ١٩١.
- ^{٩١} - د.مها بهجت يونس الصالحي، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون، بيت الحكمة العراق، بغداد، ٢٠٠٩، ص ١٢٢.



- ^{٩٢} - ينظر د. رمزي الشاعر ، القضاء الدستوري في مملكة البحرين، مطبعة أوال، البحرين، ص ١٨٧-١٨٨، و د. عبدالعزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، سعد سمك للمطبوعات القانونية والاقتصادية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢٧٧.
- ^{٩٣} - د.جورجي شفيق ساري ، أصول وأحكام القانون الدستوري ، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ^{٩٤} - د. طعيمة الجرف ، القضاء الدستوري- دراسة مقارنة في رقابة الدستورية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٩٢، ص ٢٨٧.
- ^{٩٥} - قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢/اتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦ المنشور في موقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا.
- ^{٩٦} - قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٩/اتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦ المنشور في موقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا.
- ^{٩٧} - قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٤/اتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٦ المنشور في موقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا.
- ^{٩٨} - ينظر لتفصيل ذلك: د.عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٨٢-١٨٥.
- ^{٩٩} - ينظر المادة (٩٣/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
- ^{١٠٠} - الصفحة الاخبارية لموقع مجلس القضاء الاعلى في العراق، تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٤/٢.
- ^{١٠١} - الصفحة الاخبارية لموقع مجلس القضاء الاعلى في العراق، تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٤/٢.
- ^{١٠٢} - ينظر: المادة (٣/ثانياً) المعدلة من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

المصادر

أولاً: الكتب العربية:

١. د. أحمد سويلم العمري ، دراسات سياسية ، أصول النظم الاتحادية ، الناشر مكتبة الأنجلو المصرية ، مطبعة العلوم ، القاهرة ، ١٩٦١.
٢. بالجيلاني خالد السلطة التقديرية للمشرع دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد ، الجزائر ، ٢٠١٧.
٣. د.جورجي شفيق ساري ، أصول وأحكام القانون الدستوري ، ط٤، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢-٢٠٠٣.
٤. الأستاذة حنان محمد ابراهيم الشويهي، القضاء الدستوري المؤسسات والأجراءات، ط١، دار الفضيل، بنغازي- ليبيا، ٢٠١١.
٥. حسين جبر حسين، قرينة دستورية التشريع، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٤.
٦. د. داود الباز ، اللامركزية السياسية الدستورية في دولة الإمارات العربية المتحدة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠.
٧. د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، منشورات جامعة الكويت، ١٩٧٢.
٨. د. رمزي الشاعر ، القضاء الدستوري في مملكة البحرين، مطبعة أوال، البحرين.
٩. د. عصمت عبدالله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.
١٠. د.عصمت عبدالمجيد بكر، دستورية القوانين في العراق (١٩٢٥-٢٠٠٥)، ٢٠٠٩.
١١. د.مها بهجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، بغداد، بيت الحكمة، ٢٠١٨.
١٢. د.مها بهجت يونس الصالحي، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون، بيت الحكمة العراق، بغداد، ٢٠٠٩.



١٣. مكي ناجي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، ط١، دار الضياء للطباعة والتصميم، النجف، ٢٠٠٧.
 ١٤. ديسامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
 ١٥. د. شعبان أحمد رمضان، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
 ١٦. د. شمس مرغني علي، القانون الدستوري، مطبعة دار التأليف، القاهرة، ١٩٧٧.
 ١٧. د. طعيمة الجرف، القضاء الدستوري- دراسة مقارنة في رقابة الدستورية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
 ١٨. د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، مطبعة الكويت، ٢٠٠٠.
 ١٩. د. عبد الغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية.
 ٢٠. د. عدنان عاجل عبيد، جودة احكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق، ط١، منشورات مكتبة دار السلام القانونية، النجف الاشرف، ٢٠٢١.
 ٢١. د. عبدالعزيز محمد سلمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، سعد سمك للمطبوعات القانونية والاقتصادية، القاهرة، ٢٠٠٠.
 ٢٢. د. عزيزة الشريف، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٥.
 ٢٣. د. فايز محمد حسن، دور المنطق القانوني في تكوين القانون وتطبيقه، دراسة في فلسفة القانون، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١١.
 ٢٤. د. ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٦.
 ٢٥. د. محمد فتوح محمد عثمان، رئيس الدولة في النظام الفيدرالي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٧٧.
 ٢٦. د. محمد ماهر ابو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستورية القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
 ٢٧. د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة القضاء الدستوري على دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨.
 ٢٨. مروج هادي الجزائري، استقلال السلطة التشريعية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤.
 ٢٩. نبيل عبد الرحمن حياوي: ضمانات الدستور، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧.
 ٣٠. القاضي هادي عزيز علي، خبراء الفقه الإسلامي وعضوية المحكمة الاتحادية العليا، منشورات المؤتمر المدني في الوحدة الوطنية، بغداد، ٢٠٠٧.
 ٣١. د. هشام محمد فوزي عبد الفتاح، رقابة دستورية القوانين بين أمريكا ومصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، ١٩٩٨.
 ٣٢. يحيى أحمد الكعكي، الصراع الدولي والحل الفيدرالي في لبنان، الطبعة الأولى، بيروت، ١٩٧٨.
- ثانياً: الكتب المعربة:**
١. أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ترجمة على مقلد وآخرون، ج١، الاهلية للنشر والتوزيع، بيروت.
 ٢. روبرت بوي و كارل فريدرك، دراسات في الدولة الاتحادية، ترجمة وليد الخالي وبرهان دجاني، ج١، الدار الشرقية للطباعة والنشر، بيروت - نيويورك، ١٩٦٦.



٣. وليم دوكلاس، الحرية في ظل القانون، ت: د. ابراهيم اسماعيل الوهب، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٦٤، ص ١٢٥.
 ٤. هارولد زينك - هوارد بينمان - جيسي هاثورن، نظام الحكم والسياسة في الولايات المتحدة الأمريكية، ترجمة محمد صبحي، مطبعة المعرفة، القاهرة، دون سنة طبع.
- ثالثا: البحوث والمقالات العلمية:**

١. د. اسماعيل البدوي، بحث بعنوان رئاسة الدولة في النظام الإسلامي، مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، السنة ٢٦، العدد الأول، يونيه ١٩٨٤.
٢. د. عادل الطبطبائي، الاستقلال الذاتي لولايات الدولة الاتحادية، مجلة الحقوق والشرعية الصادرة، السنة الرابعة، العدد الأول، صفر ١٤٠٠ هـ / يناير ١٩٨٠.
٣. د. عبد الرزاق السنهوري، مخالفة التشريع للدستور والإنحراف في استعمال السلطة التشريعية، بحث منشور في مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، ١٩٥٢.
٤. طارق مبارك مجذوب، الفيدرالية والبيئة، بحث منشور في سلسلة دراسات استراتيجية بعنوان الفيدرالية في السودان، العدد السابع، الطبعة الأولى، مركز الدراسات الاستراتيجية، الخرطوم، ١٩٩٨.

رابعا: المصادر الالكترونية:

١. القاضي غالب عامر الغريباوي، التعليق على حكم المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ٣٨ / اتحادية / ٢٠١٩. مقال متاح على الموقع الالكتروني للمجلس القضاء الاعلى. تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٤/٢.
٢. فارس عبدالكريم، أسباب الطعن بعدم الدستورية، بحث متاح على الموقع الالكتروني الآتي: <http://www.iraker>destor> - تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٣/٣١

خامسا: الدساتير والقوانين:

١. قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤.
٢. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٣. أمر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية، الوقائع العراقية، العدد ٣٩٩٦ الصادر في ٢٠٠٥/٣/١٧.
٤. قانون التعديل الاول لقانون قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ في ٢٠٢١/٣/٨.

سادسا: القرارات القضائية:

١. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٤٣/إتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٧/١٢.
٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٨/إتحادية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٥/٣٠.
٣. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢/إتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦.
٤. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٩/إتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦.
٥. قرار للمحكمة الاتحادية العليا رقم ٦٤/إتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٦.
٦. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٤/إتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٦.
٧. قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٨٥/إتحادية/اعلام/٢٠١٦ في ٢٠١٦/١١/٨.
٨. قرار للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١٩/إتحادية/ في ٢٠١٧/٤/١١.
٩. قرار للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١٣٧/١٣٦/إتحادية/٢٠١٧.
١٠. قرار للمحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٨/إتحادية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٥/٢١.
١١. قرار محكمة تمييز الاتحادية المرقم (٤/٥/الهيئة العامة/٢٠٢٠) في ٢٠٢٠/٣/١٧.