



مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع

الباحثة: وفاء عوده طارش الحسيناوي

كلية القانون، جامعة الأديان والمذاهب، جمهورية إيران

الدكتور ميثم نعمتي

جامعة العلوم القضائية والخدمات الادارية

المخلص

ان من اهم الاعتبارات التي دعتني للخوض في البحث في موضوع مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على للسلطة التقديرية للمشرع ، هو وجود المحكمة الاتحادية العليا والذي يعد وجودها ملزما لحماية وصيانة الدستور من خلال الرقابة الدستورية على القوانين وتفسير نصوص الدستور الى جانب الاختصاصات الاخرى التي انيطت بالمحكمة بما يكفل الحفاظ على كيان الدولة الاتحادي والديمقراطي ، وبما ان الدستور يعتبر القانون الاسمي في الدولة والذي يؤسس السلطات العامة ويحدد لها اختصاصها ويكفل الحقوق والحريات العامة للأفراد ، فتخضع سلطة التشريع وهي بصدد سن التشريعات لمجموعة من الضوابط والقيود ، سواء كانت هذه القيود شكلية ترتبط بعناصر المشروع الخارجية للقانون ام تتعلق بالقواعد الشكلية التي حددها المشرع الدستوري لصحة التشريعات التي يصدرها المشرع ، وقد تكون هذه القيود موضوعية ترتبط بمضمون التشريع.

الكلمات المفتاحية: عناصر الاختصاص، ركن الشكل، ركن المحل، ركن السبب، ركن الغاية

Manifestations Of The Supervision Of The Federal Court In Iraq On The Discretionary Power Of The Legislator

Researcher: Wafa Odeh Tarish Al-Husseinawi

College of Law, University of Religions and Sects, Republic of Iran

Dr. Maytham Nemati

University of Judicial Sciences and Administrative Services

Abstract

One of the most important considerations that prompted me to delve into the research on the aspects of the control of the Federal Supreme Court in Iraq over the discretionary power of the legislator is the existence of the Federal Supreme Court, whose existence is obligatory to protect and preserve the constitution through constitutional control over laws and interpretation of the provisions of the constitution in addition to other competencies entrusted to it . the court in a manner that guarantees the preservation of the federal and democratic entity of the state, and since the constitution is considered the supreme law in the state, which establishes public authorities, defines their jurisdiction and guarantees the public rights and freedoms of individuals, the authority of legislation while enacting legislation is subject to a set of controls and restrictions, whether these restrictions are formality related to elements The external legality of the law, or is it related to the formal rules set by the constitutional legislator for the validity of the legislation issued by the legislator, and these restrictions may be objective related to the content of the legislation.



Keywords: elements of competence, corner of the figure, corner of the shop, corner of reason, corner of purpose

المقدمة

ان ضرورة البحث تكمن بما للرقابة القضائية ولرقابه المحكمة الاتحادية العليا على السلطة التقديرية للمشرع من أهمية كبرى في الحياة السياسية والتشريعية على حد سواء في أي بلد، إذ ما نراه اليوم من كثرة الاتجاهات والتجاذبات السياسية قد يؤدي أحيانا إلى إصدار تشريعات لا تخدم الشعب، لاسيما في البلدان النامية التي غالبا ما تكون قد خرجت من النظام الدكتاتوري إلى النظام الديمقراطي وعليه فهي تكون بأمس الحاجة إلى تفعيل مثل هكذا حق من أجل أن تسير العملية التشريعية بصورة صحيحة. ومن خلال مراقبتنا للواقع السياسي باعتبارنا قراء وباحثين في القانون فلا بد من وجود جهة رقابية عليا يكون لها الدور التفسيري والحيادي الواضح الذي لا يوجد فيه ميول لجهات أو كتل سياسية على حساب الصالح العام ولا بد ان يكون لرأيها وقراراتها قبول من قبل الجهات التشريعية والتنفيذية على حد سواء والمتمثل باحترام القرار الصادر من هذه الجهة (المحكمة الاتحادية) ويتبعه عدم خرق ذلك القرار باعتباره صادر من جهة رقابية ذات سيادة والتي تمثل المحافظة على المصلحة العامة.

هيكلة البحث

ولمعرفة دور القاضي الدستوري لرقابة المشرع لقواعد الاختصاص التي حددها الدستور ، سوف نقوم بتقسيم البحث الى ثلاث مباحث نوضح في المبحث الاول - مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية العليا في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن الاختصاص، ويسوف نقسمه الى مطلبين نتكلم في المطلب الاول فيما يتعلق بركن الاختصاص والمطلب الثاني عن مدى سلطة المشرع بركن الاختصاص ، وفي المبحث الثاني منه نبين مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن الشكل والمحل وتم تقسيمه الى مطلبين المطلب الاول يتعلق بركن الشكل والمطلب الثاني يتعلق بركن المحل ، اما في المبحث الثالث سوف نتناول مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن السبب والغاية وتم تقسيمه الى مطلبين نبث في المطلب الاول يتعلق بركن السبب وفي المطلب الثاني فيما يتعلق بركن الغاية .

وفي الخاتمة: نذكر اهم النتائج والتوصيات التي توصل اليها الباحث، ونحن مهما بذلنا من جهد في عرض موضوع بحثنا فانه يبقى جهداً متواضعاً من انسان قد يحتمل الخطأ والنسيان وهذه هي طبيعة البشر فالكمال لله وحده سبحانه وتعالى.

المبحث الأول: مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن الاختصاص

يقوم القانون كمثله من القواعد القانونية على مجموعة من العناصر أو الأركان ، بعضها يرتبط بالعناصر الخارجية للقانون ، والتي تتمثل في ان يصدر القانون من الجهة التي حددها الدستور سواء كانت متعلقة بالتشريعات العادية والعضوية منها ، وبالشكل الذي رسمه الدستور لإصدار القانون وعلى ضوء الاجراءات المحددة لذلك. لهذا سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب الى فرعين نتكلم في الفرع الاول منه عن عناصر الاختصاص وفي الثاني عن مدى سلطة المشرع في ركن الاختصاص .

المطلب الاول: عناصر الاختصاص

تعد فكرة الاختصاص حجر الزاوية التي يقوم عليها القانون العام ، لان تحديد اختصاص كل سلطة عامة في الدولة تعتبر من مقومات مبدأ الفصل بين السلطات العامة، ويمتد اثره الى توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة ، والاختصاص هو القدرة على القيام بعمل او تصرف او اجراء معين ، وهو ما



خُول للشخص أو الهيئة القيام به من تصرفات أو اعمال قانونية وفق لما ينص عليها القانون ، والاعمال القانونية المخالفة لقواعد للاختصاص المحددة قانوناً تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاصⁱ.

وبما ان الاختصاص هو السلطة المعترف بها قانوناً لشخص أو جهة معينة في مباشرة اختصاصها المحدد قانوناً ،فقواعد توزيع الاختصاصات بين الهيئات العامة والسلطات تعتبر من بين أهم الأسس والركائز التي يقوم عليها القانون العام الحديثⁱⁱ ، ويعتبر نتيجةً لمبدأ الفصل بين السلطات لأنه لا يقوم على تحديد اختصاص السلطات العامة الثلاث فقط ، وانما يحدد توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة في الدولة، ومن هنا يمكننا تحديد الاشخاص والهيئات التي لها القدرة على اتخاذ التصرفات القانونيةⁱⁱⁱ.

وقد اوكل الدستور الى السلطة التشريعية مهمة سن القوانين ، فانه يجب على جميع السلطات الاخرى احترام ذلك وعم التعدي على الاختصاص المعترف به للبرلمان بشأن سن القوانين ،فاذا اصدر المشرع قانوناً مخالفاً لقواعد الاختصاص، فان هذا القانون يصبح غير دستوري لعيب عدم الاختصاص^{iv}.العنصر الشخصي ، العنصر الموضوعي ، العنصر المكاني، العنصر الزماني

العنصر الشخصي : اذا منح الدستور احدى السلطات اختصاص محدد ،فيجب على هذه السلطة المباشرة بنفسها لهذا الاختصاص دون تفويض غيرها من السلطات الا اذا نص الدستور على ذلك.

عندما عهد الدستور للسلطة التشريعية اختصاص سن القوانين ،وهي صاحبة الاختصاص الاصيل ،فاذا صدر قانون من احدى السلطات الاخرى وفي غير الحالات التي نص عليها الدستور فإنها بذلك تكون قد اغتصبت سلطة المشرع في سن وتشريع القوانين ، ويصبح بذلك التشريع غير دستوري لعيب عدم الاختصاص الشخصي .

العنصر الموضوعي :وعندما يمنح البرلمان سلطة التشريع لأي موضوع من الموضوعات باعتباره هو صاحب الاختصاص الاصيل في سن القوانين ولا يرد على هذه السلطة قيد دستوري ، فعند ممارسة السلطة التشريعية اختصاص تشريعي فيجب ان يكون في الاطار الذي حدده الدستور لها ،فلو تجاوزت هذا الاطار المحدد كانت التشريعات الصادرة في هذه الحالة غير دستورية لعيب عدم الاختصاص الموضوعي^v.

العنصر الزمني : عندما يعهد الدستور للبرلمان عند ممارسته سلطة التشريع في الموضوعات المحددة له في مدة زمنية معينة لممارسة اختصاصه ، فاذا انتهت تلك المدة الزمنية يحظر على هذه السلطة سن القوانين ، وتعتبر التشريعات الصادرة خارج النطاق الزمني الذي حدده الدستور تشريعات غير دستورية لعيب عدم الاختصاص الزمني .

العنصر المكاني : قد يحدد الدستور مكان معين للسلطة التشريعية لغرض ممارسة اختصاصاتها بحيث لو مارست هذا الاختصاص الذي منح لها خارج النطاق المكاني المحدد ، فانه ما تصدره من القوانين يعتبر باطلا لعيب عدم الاختصاص المكاني .لكن يمكن لمجلس النواب ان يعقد جلساته خارج النطاق المكاني في الظروف الاستثنائية تحول دون مباشرة البرلمان لممارسة اختصاصه في المكان الأصلي بناءً على طلب من رئيس الجمهورية أو ثلث اعضاء مجلس النواب.

المطلب الثاني : مدى سلطة المشرع بركن الاختصاص

ان الاختصاص التشريعي هو سلطة قد عهد بها الدستور الى البرلمان للممارسة نشاطه التشريعي ضمن النطاق الزمني والمكاني وفي المجال المحدد ،وبما ان ركن الاختصاص وما يشمل من عناصر مختلفة يعتبر من النظام العام لذا سوف نبحت عن مدى سلطة المشرع تجاه ركن الاختصاص ،أي هل يتمتع المشرع بسلطة تقديرية مطلقة أو مقيدة في هذا المجال .



في حقيقة الامر بما ان الدستور هو الذي يحدد لنا توزيع الاختصاص بين السلطات في الدولة وفقاً لقواعد محدده ، لذا يجب على كل سلطة ان تباشر اختصاصاتها دون تفويض غيرها الا في الحالات التي يسمح بها الدستور . وحسب تطبيق قواعد توزيع الاختصاصات الدستورية نجد ان السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص بسن القوانين الا انها لا تستطيع تعديل تلك القواعد بالزيادة او النقصان ، وبمعنى آخر ان المشرع لا يتمتع بحرية الاختيار او سلطة تقديرية في ركن الاختصاص ، فهو يباشر اختصاصه بنفسه من دون الاتصال من تلك الاختصاصات ، كان يكون من خلال تفويض غيره من السلطات او التقاعس عن اداء عمله ، الا في الحالات التي بينها الدستور ، لان مخالفة قواعد توزيع الاختصاص والحياد عنها يعتبر اغتصاباً للسلطة التشريعية ويعد التشريع الصادر منعماً وذلك لصدوره عن الجهة غير المختصة التي حددها الدستور .

وبناءً على ما تقدم يمكننا القول ان المشرع لا يملك أية سلطة تقديرية في ركن الاختصاص ، ولا يمكن بل ولا يجوز له مخالفة قواعد توزيع الاختصاص الواردة في الدستور^{vi}، والملاحظ ان سلطة الاختصاص للمشرع هي سلطة مقيدة، وذلك لان قواعد توزيع الاختصاص من النظام العام، فلو عهد الدستور تنظيم مسألة معينة لا يمكنه الامتناع عن تنظيمها ، ومن جانب آخر لا يستطيع البرلمان ان يمارس اختصاص ليس له وخاص بسلطة اخرى، باعتبار ان تحديد عمل كل من اللائحة والقانون يعتبر قيد على اختصاص باقي السلطات ، عل سبيل المثال لا يجوز لرئيس الجمهورية الحق في ان يصدر الاوامر التشريعية الا في الحالات التي حددها الدستور ، وفي حال اذا عهد الدستور لرئيس الجمهورية الحق بان يصدر أوامر تشريعية في حال غياب البرلمان او في الحالات الاستثنائية ، او من خلال التفويض فان ولاية المشرع تقتصر على تنظيم تلك المسائل وبما ان قدرته على اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة حالة الضرورة التي تفرضها الحالات الاستثنائية^{vii} .

المبحث الثاني: مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن الشكل والمحل

اتضح لنا فيما سبق ذكره ان المشرع لا يملك أية سلطة تقديرية بالنسبة لركن الاختصاص وان سلطته تكون مقيدة في هذا الجانب أي لا توجد سلطة تقديرية للمشرع في ركن الاختصاص ، لذا سوف نبحث عن سلطة المشرع بالنسبة لركن الشكل والمحل في المطلبين التاليين .

المطلب الأول: ركن الشكل

في القانون تعتبر قواعد الشكل من القواعد غير المتعلقة بموضوع ممارسة السلطة التشريعية ، بل تتعلق بالكيفية التي تمارس فيها هذه السلطة ، ويعتبر الشكل هو المظهر الخارجي اذي يظهر فيه القانون والاجراءات التي يتبعها المشرع لغرض اصداره ، فان صدر القانون من غير التزام البرلمان بالشكليات التي نص عليها الدستور او لم يلتزم بالإجراءات المحددة والمقررة وفق الدستور او خالف ذلك ، فيكون التشريع الصادر في هذه الحالة تشريع غير دستوري لغياب الشكل والاجراءات^{viii} .

ولكي يعد التشريع دستوري لابد ان يكون قد احترم الشكل الذي رسمه وحدده الدستور ، ومن اهم مسائل الشكل في التشريع هي الإجراءات التي تجد اسسها مكتوبة في الدستور وفي النظام الداخلي للبرلمان .

وتتلخص القواعد الشكلية التي يلتزم بها المشرع عندما يقوم بوضع قواعد قانونية عامة ومجردة ، ان السلطة التشريعية يمارسها البرلمان بمشاركة السلطة التنفيذية في العملية التشريعية ، ولا يصدر القانون الا بموافقة البرلمان ويصدره رئيس الجمهورية ، ونتيجة للتفاعل الحاصل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وبشكل عام يمكن القول أن السلطة التنفيذية لها دور مهيم وفعال في إعداد مشاريع القوانين، في حين أن دور السلطة التشريعية أكثر أهمية في المناقشة العلنية لإلغاء وتعديل مشاريع القوانين.



فالدستور يحدد السلطات الحصرية لمجلس النواب في المادة (61) منه، في مجال التشريعات، يعهد الدستور الى مجلس المذكور سلطة تشريع القوانين الاتحادية، مشروع القانون المقدم من مجلس الوزراء وفقا للمادة (80) من الدستور، (هذه السلطة هي واحدة من السلطات الحصرية التي كلفها الدستور حصرا إلى السلطة التنفيذية عندما عهدت إلى رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء سلطة تقديم مشاريع القوانين وفقا للمادة (1/60) منه (الدستور يُميز بين القانون) مشروع(الذي سمح لمجلس الوزراء ورئيس الجمهورية السلطة باقتراحه على مجلس النواب، وبين اقتراح القانون الذي سمح لعشرة أعضاء من مجلس النواب أو إحدى لجانه المتخصصة سلطة تقديمها وفقا للمادة (2/60) من الدستور.

(الاقتراح يختلف عن المشروع، حيث ينبغي تقديم الاقتراح إلى السلطة المختصة التي لها صلاحية بحيث يتحول إلى مشروع قانون) مجلس الوزراء(بعد مروره بعدة إجراءات إدارية وتشريعية في الوزارات والمؤسسات الحكومية قبل مناقشة الاقتراح من قبل مجلس الوزراء وانتهاء بمجلس النواب لتشريعه)^{ix}.

ان السلطة القضائية ناصرت إحدى السلطتين على الأخرى مستشهدين بقرارين اصدرتهم المحكمة الاتحادية العليا والمتعلقين بوزارتي البلديات والعمل والشؤون الاجتماعية حيث اصدر مجلس النواب قانون حل الوزارتين وطعنت السلطة التنفيذية امام المحكمة الاتحادية بعدم دستوريتهما واصدرت المحكمة الاتحادية العليا قرارها المرقمين (44/اتحادية/2010 و 43/اتحادية/2010) وقضى كل منهما بعدم دستورية القانونين لانهما لم يصدرا على وفق الاصول التشريعية المنصوص عليها في الدستور العراقي، ولتوضيح وجه الحقيقة تجاه التعرض الذي صدر من بعض السياسيين لموقف السلطة القضائية ممثلاً بالمحكمة الاتحادية العليا، وهذا من باب التوضيح وليس الدفاع لان الاحكام القضائية التي تصدر عن المحاكم المشكلة تشكيلا صحيحا حجة على الناس كافة ولا يجوز العمل على خلاف ما وجاء فيها حتى وان كان البعض يرى انها قد جاوزت الحقيقة لأنها تعتبر عنوان الحقيقة التي يقاس عليها صدق ومشروعيته الفعل.

وفي هذين الحكمين نجد ان المحكمة الاتحادية العليا اسست مبدئها في الحكم بعدم الدستورية على الناحية الشكلية في اصدار القوانين وجعلت المقترح الذي تقدم به اعضاء مجلس النواب هو غير المشروع (مشروع القانون) ووجدت ان الدستور في حكم المادة (60) قد فصل آلية التشريع وبين طرقه الاجرائية ومنح كل جهة بما لها من وسيلة لإصدار القانون عبر مجلس النواب، اذ حدد حصرا في حكم الفقرة (أولا) من المادة (60) من الدستور حق تقديم (مشروع القانون) في السلطة التنفيذية .

بينما منح مجلس النواب عبر اعضائه ولجانه حق (اقتراح القوانين) على وفق حكم الفقرة (ثانيا) من المادة أعلاه، ووجدت المحكمة إن في هذا التوصيف حكمة غايتها وهدف إليها كاتب الدستور عند وضعه النصوص أعلاه ، لان مشروع القانون هو غير مقترح القانون وفي علم الصياغة التشريعية نجد ان فقهاء هذا العلم يفرقون بينهما ومنهم الدكتور محمود صبرة الخبير في علم الصياغة التشريعية لدى الامم المتحدة يوضح بشكل جلي وواضح الفرق والاثار المترتبة عنه في كتابه الموسوم (علم الصياغة التشريعية)، فكانت قراءة المحكمة لهذه النصوص واستقرائها لمفردات الدستور موفقة تجاه الحكم الصادر في الدعويين المعلن عنهم .

ويشير الحكم اعلاه الى ان المبادرة التشريعية التي يطلقها البرلمان تسمى (مقترح القانون) بينما المبادرة التي تطلقها السلطة التنفيذية تسمى (مشروع القانون) . ولكل واحدة منها طريق يختلف عن الآخر وجاء في كتاب الدكتور محمد المجذوب الموسوم (القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان منشورات مكتبة الحلبي الحقوقية - طبعة بيروت - ص229) حيث يقول الكاتب (ان كل اقتراح صادر عن النواب يدعى اقتراح قانون وكل اقتراح صادر عن الحكومة يدعى (مشروع قانون) ويقدم الاقتراح الى رئيس المجلس الذي يحيله ، بعد ان يحيط المجلس علما به ، إلى اللجان المختصة ، واذا كان الاقتراح صادرا عن النواب يرسل رئيس المجلس نسخة منه الى الحكومة وبإمكان النائب سحب اقتراحه او تعديله وبإمكان



المجلس كذلك ان يعدل الاقتراح او يرفضه وان غالبية القوانين التي الصادرة عن مجلس النواب هي مشاريع قوانين تقدمت بها الحكومة^x.

ان سلطة المشرع فيما يتعلق بركن الاختصاص وركن الشكل هي سلطة مقيدة ، ولا توجد سلطة تقديرية للمشرع في هذا الجانب فهل ينطبق ذلك على ركن المحل هذا ما سوف نبينه في الفرع الثاني .

المطلب الثاني: ركن المحل

يعتبر محل القانون هو الأثر القانوني المباشر المترتب عليه ويعتبر جوهر القانون ومادته ، ويترجم افصاح المشرع عن ارادته مستنداً لوقائع معينة .

فمن ناحية السلطة التي يتمتع بها المشرع في إنشاء حالة قانونية أو تعديلها أو إلغائها ، يتميز القانون بعدم خضوعه الا لقواعد الدستور ، فيكون التزام المشرع في هذه الحالة هو التزام سلبي ، ويشترط لصحة التشريع ان يكون متطابق مع احكام الدستور وان يكون محله غير مخالف له ، وكذلك عليه ان يكون متفق مع مبدأ الفصل بين السلطات^{xi}.

يجب ان يكون محل التشريع غير مخالف لنص دستوري، وفي حال اذا كان اختصاص المشرع مقيد بهذا النص الذي يرسم له سلطة محددة ويميز في هذه الحالة بين النصوص الدستورية في مجال الحقوق والحريات حيث نصت المادة (46) من على (لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها الا بقانون أو بناء عليه، على ألا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية)^{xii} ، وبين النصوص التي وردت بغير مجال الحقوق والحريات التي تحدد للمشرع سلطته. ، اذا كان الدستور اشترط اداة التنظيم في مجال الحقوق والحريات العامة بقانون فان تدخل المشرع في مجال الحقوق و الحريات استناداً الى السلطة التقديرية فهذا لا يؤدي الى انتقاصها او انتهاكها بل يؤدي الى تنظيمها وفقاً لمضمون النص الدستوري وغايته ، فاذا خرج المشرع على هذا الغرض كان التشريع مشوباً بعيب الانحراف في استعمال سلطته التشريعية ومن امثلة الحقوق والحريات ما وردت بنص الدستور العراقي 2005 لسنة ، فقد حددت شروط الترشيح للانتخابات الرئاسية في المادة (68) منه والى جانب نصوص الدستور في مجال الحقوق والحريات العامة هناك نصوص اخرى ترسم للمشرع وتحدد مجال عمله التي تحدد شروط الناخبين في القانون العضوي ، كقانون انتخابات مجلس النواب العراقي رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية. وعند النظر في نص المادة (68) يشترط في المرشح لرئاسة الجمهورية أن يكون :

(اولاً: عراقياً بالولادة ومن أبوين عراقيين .

ثانياً: كامل الأهلية وأتم الاربعين سنة من عمره.

ثالثاً: ذا سمعة حسنة وخبرة سياسية ومشهوداً له بالنزاهة والاستقامة والعدالة والاخلاص للوطن .

رابعاً: غير محكوم بجريمة مخلة بالشرف)^{xiii}.

في حين نصت المادة (8) من القانون رقم (9) لسنة 2020 قانون انتخابات مجلس النواب العراقي

(اولاً : ان يكون عراقياً كامل الأهلية أتم (٢٨) ثمانية وعشرين سنة من عمره في يوم الاقتراع .

ثانياً: ان لا يكون مشمولاً بقانون هيئة المساءلة والعدالة او اي قانون اخر يحل محله.

ثالثاً: أن يكون غير محكوم بجناية او جنحة مخلة بالشرف أو أثرى بشكل غير مشروع على حساب المال العام بحكم قضائي بات وإن شُملَ بالعفو عنها.



رابعاً: أن يكون حاصلاً على شهادة الإعدادية على الأقل أو ما يعادلها.

خامساً: ان يكون من ابناء المحافظة او مقيماً فيها .

سادساً: تقديم قائمة بأسماء ما لا يقل عن (٥٠٠) (خمسمائة ناخب غير مكرر داعم لترشيحه من الناخبين المسجلين في الدائرة الانتخابية التي يتقدم للترشح فيها بقائمة منفردة على وفق تعليمات يصدرها مجلس المفوضين باستثناء مرشحي(كوتا) المكونات المشار إليها في المادة (١٣) بفقراتها الثلاثة نصت على

(أولاً: يتكون مجلس النواب من (٣٢٩) ثلاثمائة وتسعة وعشرين مقعداً يتم توزيع (٣٢٠) ثلاثمائة وعشرين مقعداً على المحافظات وفقاً لحدودها الإدارية لحين إجراء التعداد العام للسكان ويتم توزيع (٩) (تسعة مقاعد حصة كوتا وفقاً للبند (ثانياً) من هذه المادة .

ثانياً: تمنح المكونات الآتية حصة (كوتا) تحتسب من المقاعد المخصصة على ان لا يؤثر ذلك على نسبتهم في حالة مشاركتهم في القوائم الوطنية وتكون على النحو الآتي:

أ. المكون المسيحي (٥) خمسة مقاعد توزع على محافظات (بغداد ونيوى وكركوك ودهوك واربيل).

ب. المكون الايزيدي (١) مقعد واحد في محافظة نينوى.

ج. المكون الصابئي المندائي (١) مقعد واحد في محافظة بغداد.

د. المكون الشبكي (١) مقعد واحد في محافظة نينوى.

هـ. مكون الكورد الفيليين (١) مقعد واحد في محافظة واسط.

ثالثاً: تكون المقاعد المخصصة من الكوتا للمسيحيين والصابئة المندائيين ضمن دائرة انتخابية واحدة (xiv).

يتضح من خلال ما تقدم ان النص الدستوري قد جمع بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة ، فعندما احال على القانون لتحديد الشروط الاخرى ونظام الانتخاب وتقسيم الدوائر الانتخابية فقد منح المشرع سلطة تقديرية تتيح له حرية اضافة مزيد من الشروط الاخرى للترشيح ، ومن جانب اخر قيدت المشرع عندما عمد لتقسيم الدوائر الانتخابية ان يراعي الكثافة السكانية والتمثيل العادل للسكان والذي يكون متكافئ مع الناخبين ومناسب لإعدادهم .

يكون محل القانون منتجاً لآثاره فيجب ان يتعين على المشرع الالتزام بالقواعد الموضوعية وبالطريقة التي فرضها الدستور عليه ، وحسب طبيعة القيود الموضوعية تتحدد السلطة التقديرية للمشرع في ركن المحل وبقوة الالتزام التي فرضها المشرع الدستوري على السلطة التشريعية ، فكما كانت هذه القيود واسعة تمنح المشرع جانب من الحرية في التقدير من بين عدة حلول كانت سلطته تقديرية ، بينما اذا كانت تلك القوة محدده بصورة تلزم المشرع بتحقيق اهداف محدده بل تفرض عليه اتباع اسلوب معين لتنظيم المسألة محل التنظيم التشريعي كانت سلطته مقيدة.

ويميز الفقه بين التشريعات التي تصدر عن المشرع وفقاً لسلطته ، فتكون تقديرية وفقاً لعلاقة عدم التعارض بين النص الدستوري والنص التشريعي ، وتكون مقيدة في حال تطابق العلاقة بين النص الدستوري والنص التشريعي .

يمكننا القول في ضوء ما تقدم ان سلطة المشرع التقديرية في ركن المحل تتحدد بحسب طبيعة القيود التي يفرضها الدستور وحجمها والضوابط التي يجب مراعاتها من قبل المشرع ، فاذا كانت هذه القيود الموضوعية فضفاضة وبصورة قواعد عامة وارشادية تمنح سلطة تقديرية للمشرع في الاختيار



والتقدير وعما تكون محكمة وتلزم المشرع بضرورة تحقيق نتيجة محددة عندما تحقق السبب المحدد لها تكون سلطته مقيدة .

فاذا كان نطاق السلطة التقديرية للمشرع فيما يتعلق بركن المحل يرتبط بحجم القيود الموضوعية التي يفرضها الدستور وطريقة الزامها ، فكيف يكون مظهر الرقابة لسلطة المشرع بالنسبة لركن السبب والغاية وهذا ما سوف نقوم ببحثه في المطلب التالي.

المبحث الثالث: مظاهر رقابة المحكمة الاتحادية في العراق على السلطة التقديرية للمشرع بالنسبة لركن السبب والغاية

لمعرفة نطاق السلطة التقديرية للمشرع في مجال التقدير والتقييد بالنسبة لركن السبب والغاية وذلك بتقسيم المطلب الى فرعين نتكلم في الاول عن رك السبب وفي الفرع الثاني عن ركن الغاية .

المطلب الأول: ركن السبب

يتمثل عنصر او ركن السبب في القانون حول ما يتمتع به المشرع من حرية في هذا الركن حيث تختلف باختلاف نطاقها ، فاذا كانت الوقائع قد تمثل السبب الرئيسي في اغلب القرارات الادارية، فان كانت فكرة السبب في القرار الاداري قد ابتدعتها القضاء الاداري عن طريق بسط الرقابة على مجال عنصر لملائمة المتروك للإدارة^{xv}، لكن في نطاق القانون الدستوري لا يتم الاخذ بهذا النوع من الرقابة الموضوعية بالإضافة الى ان فكرة الوقائع في القانون ليس لها نفس الدور في جانب القرار الاداري ، أي بمعنى اخر اذا كانت الوقائع تمثل السبب الرئيسي في الكثير من القرارات الادارية ، فهي لا تمثل سبب مباشر للقانون بل هي من تُكسبه هذا الصفة متمثلة بإرادة المشرع في حالات بسيطة حددها الدستور^{xvi} .

وبصفه عامة المشرع لا يحتاج الى سبب قانوني لتنظيم مسألة او حرية معينة لان المشرع لا يحتاج الى سبب قانوني لأجل تنظيم مسألة او حالة معينة ، بل تكفي مجرد الإحالة من الدستور عليه لتنظيم تلك المسألة ، لان ما يتمتع به المشرع من ملائمة تشريعية، سواء كانت متمثلة في سبب التدخل أو اسلوب المعالجة التشريعية للمسألة محل التنظيم التشريعي ، حيث تعتبر من أهم مظاهر السلطة التقديرية للمشرع ، فتتضمن المشرع للحقوق مثل حق التعليم وحق الرعاية الصحية والحق في العمل...الى اخره من الحقوق والحريات العامة فإن اساسها هو النص الدستوري الذي يحيل على القانون تنظيم ذلك والذي يمثل السبب في تدخل المشرع .ان التشريع كغيره من القواعد القانونية التي ينبغي ان تستند على سبب يبرر اصداره ، فالمشرع عندما يتدخل لغرض اقرار تشريع معين يحتاج الى سبب قانوني أو واقعة معينة يحددها الدستور ، مما يؤدي الى معرفة مدى التقدير والتقييد في القانون بما يخص سلطة المشرع .

من المعلوم ان تحديد محل القانون يلزم تحديد السبب ، فانه يمكننا القول ان السلطة التقديرية بالنسبة لمحل التشريع تتمثل في حرية اختيار السبب والذي يتفق مع محل التشريع ، فيكون المشرع مقيداً فيما يتعلق بركني المحل والسبب ، اذا كان محل التشريع الصادر له الاثر المباشر لتلك الاسباب ، وبخلاف ذلك تكون السلطة تقديرية في هذا الجانب في حل اذا كانت الاسباب غير محددة بالشكل يسمح للمشرع حرية التدخل في تنظيم مسألة دون غيرها ، وبالتالي يتمتع المشرع بسلطة تقديرية في ركن السبب اكبر فيما يتعلق بالوقائع التي تدفع الى اصدار القانون ، ماعدا الحالات التي يشترط فيها الدستور حدوث وقائع محددة لإصدار القانون ، والتي تتمثل في الظروف الاستثنائية التي تحتاج الى تدخل سريع وحاسم لمواجهتها .

بالنتيجة فالمشرع في ركن السبب يتمتع بسلطة تقديرية شبه مطلقة وذلك بالنظر الى طبيعة التشريع التي تنسم بالعمومية والتجريد ، وصعوبة تحديد الوقائع التي تبرر تدخل المشرع باعتبارها ليست الدافع



لإصدار القانون ، بل ان ارادة المشرع هي التي تكسبه هذه الصفة ، كما ان سلطته تتحدد بحسب طبيعة الأسباب القانونية التي تدفع المشرع الى اصدار القانون ، ففي حالة تنظيم نص دستوري لمسألة معينة بصورة محكمة تفرض عليه ضرورة اتباع اسلوب محدد لتنظيم تلك الحالة تكون سلطة المشرع مقيدة ، واذا كانت النصوص الدستورية من العموم والسعة بالشكل الذي يعطي للمشرع جانب من التقدير والاختيار في المسألة محل التنظيم التشريعي فتكون سلطته تقديرية^{xvii}. اذن يمكننا القول ان نطاق السلطة التقديرية للمشرع تكمن في ركن السبب والذي يترك مجالا واسعا للمشرع في التقدير لممارسة اختصاصاته التشريعية ووضع قواعد عامة ومجردة ، فكيف يكون نطاق السلطة التقديرية للمشرع فيما يخص ركن الغاية ، وهذا ما سنبحثه في الفرع التالي .

المطلب الثاني: ركن الغاية

لمعرفة جوانب التقدير والتقييد في ركن الغاية في نطاق القانون الدستوري، باعتبارها الغرض أو النتيجة التي يسعى الى تحقيقها المشرع ،وبمعنى آخر انها الهدف النهائي لكل تشريع ، والغاية من كل عمل قانوني تعتبر المصلحة العامة وعليه لكي يكون التشريع مشروعاً يجب ان تكون غايته مشروعة وتستهدف تحقيق المصلحة العامة ، والتي تعتبر الأخيرة أساس مشروعية القانون ومنه غايته التي تتجه ارادة المشرع لتحقيقها متفقة مع الغاية التي يسعى لتحقيقها المشرع الدستوري^{xviii}.

فاذا قمنا بتحليل عملية اصدار القانون نجد الغاية من اصداره تعتبر الركن الاساسي في القانون ، كونه الأثر الرئيسي في تحديد محل القانون ، لان الدستور في الغالب لا يقيد سلطة المشرع الا في حالات معينة يحددها الدستور فيما يتعلق بركن المحل . اما فيما يتعلق بركن الغاية فان القول بان ركن السبب يرتبط الغاية صحيح نسبياً بالرغم من ان الاختلاف بينهما كبير ، ويعود السبب الى الحالة القانونية أو الواقعة القانونية او الاسباب التي تدفع الى اصدار القانون ، اما الغاية فهي النتيجة التي يسعى المشرع الى تحقيقها من اصدار قواعد عامة ومجردة^{xix}، فيكون التشريع غير دستوري لغياب الغاية في حال وجود انحراف في استعمال السلطة التشريعية ، الامر الذي يجعل الغاية في التشريع تختلف او لا تتفق مع الغاية التي قصدتها المشرع الدستوري .

ان فكرة ادماج ركن السبب في الغاية من جانب اقلية الفقهاء يعود الى فكرة السبب في الجانب الاداري ليس لها نفس لمفهوم في نطاق القانون الدستوري ، وذلك ان المشرع لا يحتاج الى سبب قانوني لغرض التدخل بالتشريع فتكفي احالة الدستور على المشرع لتنظيم مسألة او حالة معينة^{xx} . وعليه فاذا كان ركني السبب والغاية في القانون يعتبران من اهم مظاهر السلطة التقديرية فكيف تكون سلطته بالنسبة لركن الغاية .

ان غاية كل عمل قانوني في الحقيقة تهدف الى تحقيق المصلحة العامة ، لكن لوضع معيار محدد ومنضبط لمفهوم المصلحة العامة والتي يسعى لتحقيقه كل عمل قانوني أمر في غاية الصعوبة ، لان ما يراه البعض من متطلبات المصلحة العامة قد لا يراه البعض الآخر بالمنظور نفسه ، لان مفهوم المصلحة العامة هو في حد ذاته قابل للتغيير ، فالقواعد المنظمة للحقوق والحريات العامة هو تحقيق المصلحة العامة في المجتمعات الليبرالية ، فان هدف المبادئ لاجتماعية في النظم الاشتراكية هو تحقيق المصلحة العامة مثلاً.

وعليه تختلف فكرة المصلحة العامة لتتيح للمشرع سلطة تقديرية واسعة ، من اجل تحديد مدلول المصلحة العامة ، واقامة التوازن بين المصالح المتضاربة ، باعتبار ان فكرة المصلحة العامة مصدراً لاختصاص المشرع ، لأنه يباشر اختصاصاً معين لتحقيق غرض معين . الا أن سلطة المشرع التقديرية فيما يخص ركن الغاية لا يعني اطلاق حرية المشرع في التقدير في هذا الجانب، وعلى القاضي الدستوري التحقق من مدى استهداف المشرع للمصلحة العامة من عدمه ، ومدى الارتباط بين الأغراض التي يستهدفها المشرع وكيفية تحقيقها^{xxi}.



إذا كان القول بأن البرلمان هو المعبر عن إرادة الشعب وله القدرة في تحديد مفهوم المصلحة العامة، فإن تركيبة أعضاء البرلمان في الغالب قد تعمل على التعبير عن التوجهات السياسية للحكومة والتي تتحكم في سير عمله أو تحقيق مصلحة خاصة لفئة معينة. ومن هنا فإن البرلمان في تحديده لمفهوم المصلحة العامة قد يهدف إلى تحقيق غايات أخرى غير تحقيق المصلحة العامة مما يجعل التشريع الصادر في هذه الحالة مشوب بعيب عدم الدستورية. فلو قلنا بأن المشرع يتمتع بجانب واسع من حرية التقدير بما يتعلق بركن الغاية، فيجب أن يكون الحل الذي اختاره المشرع يستهدف لتحقيق المصلحة العامة، ويستطيع القاضي الدستوري مراقبة المشرع للتأكد من الغاية الحقيقية التي قصدها من تدخله^{xxii}.

الخاتمة وفي نهاية البحث توصل الباحث الى عدة نتائج منها واهمها

أولاً: النتائج

- 1- ان سلطة المشرع تختلف من ركن الى آخر، فنجدها تتسع وتضيق بحسب درجة الإلزام وحجم القيود الموضوعية التي يفرضها الدستور.
- 2- ففي فيما يتعلق بركن الاختصاص والشكل والاجراءات نجد ها سلطة مقيدة ولا وجه للحديث عن وجود سلطة تقديرية للمشرع.
- 3- كما نجد ان سلطة المشرع التقديرية واسعة في ما يتعلق بركن الغاية من اجل تحقيق المصالحة العامة.
- 4- اما في ركن السبب فهي منعدمة اذا كانت الاسباب قانونية، ومتسعة اذا كانت الوقائع مادية والتي يعتبر مجالها متروكاً لتقدير المشرع.

ثانياً المقترحات

من خلال الخوض في حيثيات البحث نقترح على المشرع العراقي اضافة مادة الى قانون المحكمة الاتحادية العليا تبيح لها ان تفرض رقابتها على السلطة التقديرية للمشرع.

الهوامش

1. جمال الدين سامي، القانون الدستوري والشرعية الدستورية، منشأة المعارف الاسكندرية، ط2، 2005، ص156.
2. سليمان الطماوي، السلطة التقديرية والسلطة المقيدة بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية القانون، جامعة فاروق، السنة الرابعة، والعددان الاول والثاني، الاسكندرية 1950، ص98-99.
3. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الاسكندرية، ص787.
4. من الدساتير التي منحت السلطة التشريعية ولاية عامة في سن التشريعات دون تحديد المجال للدستور المصري، حيث تنص المادة 102 من الدستور المصري الصادر في 18 يناير 2014 على ما يلي: يتولى مجلس النواب سلطة التشريع. ويفهم من نص هذه المادة أن المؤسس الدستوري المصري قد عهد للمجلس النواب سلطة التشريع بدون قيد أو شرط، إلا التي أقرها الدستور في هذا الشأن.
5. عادل الطبطبائي، (2000م). الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة. جامعة الكويت: مجلس النشر العلمي. ص493 وما بعدها.
6. ابو العينين محمد ماهر، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته (دراسة مقارنة)، الكتاب الاول، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، ص187.
7. أبو زيد محمد، مبادئ القانون الدستوري، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص440.



- 8 . أبو العنين محمد ماهر ، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته (دراسة مقارنة)، مصدر سابق، ص188.
- 9 . محسن محمد عباس ، اقتراح القوانين بين المبادرة التشريعية والبرلمانية والمبادرة الحكومية ،الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ،العدد 1، ص68-79.
- 10 . الموسوي سالم روضان ،مشروع القانون ومقترحه والصراع بين السلطات ، 07-06-2012 ،
<https://www.hjc.iq/view.148409:00:00>
- 11 . جمال الدين سامي ، القضاء الدستوري والشرعية الدستورية ، مصدر سابق، ص161.
- 12 . المادة (46) من دستور جمهورية العراق 2005.
- 13 . المادة (68) من دستور جمهورية العراق 2005.
- 14 . المادة (13) من قانون انتخاب مجلس النواب العراقي رقم (9) لسنة 2020.
- 15 . ان فكرة السبب ظهرت أول الأمر في نطاق القانون المدني كمبدأ، بحيث ذهب جانب من الفقه الفرنسي القديم وعلى رأسهم الفقيه DUGUIT إلى إنكار دور السبب في القرار الإداري ،فأسباب أو كما يسميها البواعث لا يمكن أن تؤثر في القرار الإداري إطلاقاً، لأنها أمر خارج عنه ولا تدخل في نطاق العمل الإداري وهـ كواقعة خاصة سابقة على العمل الإداري لا يمثل أحد عناصره ،ولا يمكن بالتالي أن يكون له تأثير على صحته أو مشروعيته ،غير أن الفقه الحديث قد انتقد هذا الاتجاه بأن الحالة الواقعية (أو) ن فكرة السبب ظهرت أول الأمر في نطاق القانون المدني كمبدأ، بحيث ذهب جانب من الفقه الفرنسي القديم وعلى رأسهم الفقيه DUGUIT إلى إنكار دور السبب في القرار الإداري ،فأسباب أو كما يسميها البواعث لا يمكن أن تؤثر في القرار الإداري إطلاقاً، لأنها أمر خارج عنه ولا تدخل في نطاق العمل الإداري وهـ كواقعة خاصة سابقة على العمل الإداري لا يمثل أحد عناصره ،ولا يمكن بالتالي أن يكون له تأثير على صحته أو مشروعيته ،غير أن الفقه الحديث قد انتقد هذا الاتجاه بأن الحالة الواقعية أو القانونية التي يسميها DUGUIT بالبواعث الملزمة لا يقتصر دورها على مجرد الإيحاء بفكرة القرار الإداري ، وإنما تمثل في نفس الوقت أساساً للقرار الإداري وسبب وجوده ؛ DUGUIT L, Traite de droit constitutionnel, Tome 02,3 ème édition , 1928,p365 - أورده :عن سامي جمال الدين ،المصدر السابق، ص158؛ أبو العنين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، الكتاب الأول المصدر السابق، ص201؛ سليم، المصدر السابق، ص390؛ الطبطبائي ،المصدر السابق، ص450؛ شرف، المصدر السابق، ص55.
- 16 . أبو العنين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، الكتاب الأول المصدر السابق، ص201.
- 17 . بالجيلالي، خالد. (2017م). «السلطة التقديرية للمشرع دراسة مقارنة». رسالة ماجستير، جامعة سيدي بلعباس، ص87.
- 18 . جمال الدين سامي، المصدر السابق، ص67.
- 19 . عبد الرزاق احمد السنهاوري ، مخالفة التشريع بالدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الثالثة، يناير، 1952، ص132.
- 20 . وجدي ثابت غابريال ، حماية الحرية في مواجهة التشريع، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص65.
- 21 . بو شعير سعيد ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج 2 ، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص120.
- 22 . سليمان محمد الطماوي ، المصدر السابق ، ص258.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية

- 1- جمال الدين سامي ، القانون الدستوري والشرعية الدستورية ، منشأة المعارف الاسكندرية، ط2، 2005.



- 2- عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، الاسكندرية .
- 3- ابو العينين محمد ماهر ، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته (دراسة مقارنة)، الكتاب الاول ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية ، مصر.
- 4- أبو زيد محمد ، مبادئ القانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، مصر، 2000.
- 5- بو شعير سعيد ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج 2 ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 6- وجدي ثابت غابريال ، حماية الحرية في مواجهة التشريع، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

ثانياً : المجالات والدوريات

- 1- عبد الرزاق احمد السنهاوري ، مخالفة التشريع بالدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الثالثة، يناير، 1952
- 2- بالجيلالي، خالد. (2017م). «السلطة التقديرية للمشرع دراسة مقارنة». رسالة ماجستير، جامعة سيدي بلعباس.
- 3- سليمان الطماوي ، السلطة التقديرية والسلطة المقيدة بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية بكلية القانون ، جامعة فاروق ، السنة الرابعة ، والعددان الاول والثاني ، الاسكندرية 1950
- 4- عادل الطبطبائي ، (2000م). الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة. جامعة الكويت: مجلس النشر العلمي.
- 5- محسن محمد عباس ، اقتراح القوانين بين المبادرة التشريعية والبرلمانية والمبادرة الحكومية ، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، العدد 1.

ثالثاً: القوانين والانظمة

1- قانون انتخاب مجلس النواب العراقي رقم (9) لسنة 2020.

2- دستور جمهورية العراق 2005.

3- الدستور المصري الصادر في 18 يناير 2014.

رابعاً: المواقع الالكترونية

. الموسوي سالم روضان ، مشروع القانون ومقترحه والصراع بين السلطات ، 07-06-2012
<https://www.hjc.iq/view.148409:00:00>