اختيار الاعضاء من غير القضاة في تشكيل القضاء الدستوري

Selection of the members other than judges in the formation of the constitutional judiciary

الاستاذ الدكتور
عدنان عاجل عبيد
كلية القانون-جامعة القادسية
adnan.ajiel@qu.edu.iq

الباحث
أمجد طالب زغير
كلية القانون-جامعة القادسية
amjedtallp42@gmail.com

تاريخ استلام البحث:٢٠/١١/٢٠٢٢
تاريخ قبول النشر:٥/٣/٢٠٢٣

المستخلص

تتكون المحكمة الاتحادية العليا في العراق والتي تمارس القضاء الدستوري بحسب دستور ٢٠٠٥ من اعضاء مختلفة، قضاة وخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء قانون وهذا التشكيل المتنوع اثار اشكالات متعددة تتعلق بالغاية من وجود(خبراء الفقه وفقهاء القانون) والدور الذي يمكن ان يقوموا به والكيفية التي يتم اختيارهم بها، وكذلك الشروط الواجب توفرها بهم والتي تؤهلهم لوظيفة القضاء والتي لم يتطرق لها الدستور، كل هذه الامور قد تسبب خللا في استقلال المحكمة وتؤثر على عملها وقد يطعن بحياديتها، وان معالجة هذه الاشكالات امر في غاية الاهمية حتى يستقيم عمل المحكمة ويقوى دورها وكي يكون هناك مقبولية لقراراتها.

الكلمات المفتاحية: القضاء الدستوري، المحكمة الاتحادية العليا، خبراء الفقه الاسلامي، فقهاء القانون، تشكيل القضاء الدستوري.

Abstract.

The Federal Supreme Court in Iraq, which exercises constitutional jurisprudence according to the 2005 constitution, consists of various elements, judges, experts in Islamic jurisprudence, and legal scholars. With it, as well as the conditions that must be met by them and that qualify them for the job of the judiciary, which the constitution did not address, all of these matters may cause an imbalance in the independence of the court and affect its work and may challenge its impartiality, and that addressing these problems is very important so that the work of the court is straightened and its role is strengthened and so that there is acceptability of its decisions.

Key words: the constitutional judiciary, the Federal Supreme Court, Islamic jurisprudence experts, legal scholars, formation of the constitutional judiciary.

المقدمة

يشكل القضاء الدستوري في الدول الديمقراطية ركيزة اساسية في عملية بناء دولة القانون، لأنه يحمي الحقوق والحريات ويحافظ على الحدود الدستورية ما بين السلطات والهيئات المختلفة في الدولة من خلال الاحكام القضائية التي يصدرها عند المنازعات، لذا يتألف من فئات متعددة ومتنوعة وتضم تخصصات تحتاجها طبيعة الدعاوى المنظورة امامه، فهو ينظر بمدى ملائمة القوانين للدستور وتفسير النصوص الدستورية واختصاصات اخرى مختلفة لكي تساهم بحل المنازعات بسرعة وبكفاءة وبدقة، لذا يجد المتتبع لهذا الشأن إن معظم دول العالم تتألف هيئات القضاء الدستوري فيها من اعضاء متنوعة قضائية وغير قضائية، وهذا ما سار عليه المشرع الدستوري في العراق اذ تتشكل المحكمة الاتحادية العليا وفقاً لدستور ٢٠٠٥ من قضاة وخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء قانون وأثارت هذه التركيبة جدلاً في الاوساط القانونية ما بين مؤيد ورافض لها وبحجج مختلفة على الرغم من عدم العمل بهذا النص لغاية كتابة هذه السطور.

أهمية البحث

تنطلق اهمية اختيار الاعضاء غير القضائية في المحكمة الاتحادية العليا كون دستور ٢٠٠٥ لم يحدد الطريقة التي يتم انتقاء تلك الاعضاء وترك المسالة برمتها الى القانون، الامر الذي يجعل اختيارهم خاضع للتوافق الحزبي والسياسي والذي غالبا ما يخل باستقلال القضاء وحياديته والذي ينبغي ان يكون بعيد جدا عن ذلك فضلا عن الدور الهام والساند الذي ممكن ان تقوم به هذه الفئات في المحكمة من خلال المنازعات المختلفة التي تعرض عليه.

مشكلة البحث

تواجه طريقة اختيار اعضاء المحكمة الاتحادية العليا اسئلة عديدة، هو كيف لمحكمة مصنفة هيئة قضائية يتولى غير القضاة إدارتها، وان وجود الاعضاء غير القضائية في تشكيلتها يخل باستقلالها وبحياديتها ويفتح الباب على مصراعيه لتدخل الاحزاب والكتل السياسية في عملية انتقائهم خصوصا اذا ما علمنا ان الدستور لم يوضح طريقة اختيارهم وهذه مشكلة أُخرى تضاف لمشاكل البحث، ثم ماذا عن الشروط الواجب توفرها بالأعضاء غير القضائية هل هي ضرورية وهل يمكن ان توثر باستقلالهم، هذه الأسئلة وغيرها سنجيب عليها في متن البحث بأذن الله.

منهج البحث

اتبعنا في بحثنا هذا المنهج التحليلي المقارن من خلال الاطلاع على النصوص الدستورية المتعلقة بالموضوع ودراستها وتحليلها مستعينين بآراء الفقه في هذا الشأن مع الاخذ بعين الاعتبار السياقات التي انتهجتها الدول في تكوين هيئات القضاء الدستوري فيها.

خطة البحث

تم تقسيم البحث لثلاث مطالب، فكان المطلب الاول لخبراء الفقه الاسلامي وطريقة اختيارهم وقسمناه لفرعين الفرع الاول أصبح للتعريف بخبراء الفقه الاسلامي والفرع الثاني صار لطريقة اختيارهم، واما المطلب الثاني فخصصناه لفقهاء القانون وطريقة اختيارهم وجزأناه لفرعين اثنين، الاول نتطرق فيه لفقهاء القانون والفرع الثاني نتولى بيان طريقة اختيارهم، واما الخاتمة ففيها اهم النتائج والتوصيات.

المطلب الاول

خبراء الفقه الاسلامي وطريقة اختيارهم

نبين في هذا المطلب الذي قسمناه لفرعيين، التعريف بخبراء الفقه الاسلامي في فرع اول ثم نتطرق لإيضاح طريقة اختيارهم في تشكيل المحكمة الاتحادية العليا وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول

التعريف بخبراء الفقه الإسلامي

تضمن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ نصاً يتعلق بخبراء الفقه الاسلامي وورد هذا النص في معرض بيان اعضاء المحكمة الاتحادية العليا، اذ حددت المادة(٩٢/ثانيا) من الدستور بان تتكون المحكمة (من عدد من...وخبراء في الفقه الاسلامي...يحدد عددهم وتنظم طريقة اختيارهم بقانون يسن بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب) ورغم تعديل القانون الذي تعمل بموجبه المحكمة، فلم يدخل في عضويتها سوى القضاة وظلت تركيبتها مقتصرة عليهم على الرغم من ان النص اشار الى انها تتكون من فئات متعددة.

لم يُعْرف دستور ٢٠٠٥ خبراء الفقه الاسلامي وتعددت الآراء في بيان المقصود بهم، فقد قيل إنهم جماعة من أصحاب العلم والمعرفة تأخذ مشورتهم عندما يعرض عليهم نزاع معين لبيان الراي حول الحكم الشرعي الملائم وان هذه الاستشارة مطلوبة في المجال القضائي في بعض الامور[١]، وعُرِفوا بانهم من(اهل العلم والفضل يشاورهم القاضي في المعروض امامه من نزاعات وماهية الحكم الشرعي المناسب وهذه المشورة مطلوبة في عمل القاضي وان كان عالم)[٢]، ونحى البعض[٣] منحى اخر في تعريفهم وقصد بهم الاشخاص الذين يجوز لهم القيام بأعمال الخبرة امام المحاكم والذي يحق للقاضي الاستعانة بهم وفقا لقانون المرافعات المدنية[٤]، استنادا لقانون الخبراء امام القضاء رقم(١٦٣) لسنة ١٩٦٤.

ومن خلال استعراض هذه التعاريف المتعلقة بخبراء الفقه الاسلامي لا يبدوا ان هناك اختلاف في مضامينها فجميعها تعني الخبرة والمعرفة بمجال معين من المجالات، ولكن الحقيقة التي يجهلها البعض هو ان هذه الفئة من الفئات المذكورة في عضوية المحكمة الاتحادية العليا قد نص عليها الدستور مثلها مثل الفئات الاخرى وان الخبرة والمعرفة في مسألة من المسائل العلمية هو أمر جيد ومستحسن وهو من مبادئ التخصص في العمل القضائي، ولا جدال بان طبيعة القضاء الدستوري مختلفة عن طبيعة القضاء العادي، فهو قضاء منازعاته يُحكم بها بموجب نصوص الدستور.

ان المطلع على تجارب دول العالم في تشكيل القضاء الدستوري لا يستغرب اطلاقا من تعدد اعضائه واختلاف تخصصهم ودساتير العالم تغص بالنصوص الدستورية التي تبين تكوين القضاء الدستوري فيها ومن اعضاء مختلفة وللمثال لا الحصر فان احد اعضاء المجلس الدستوري الفرنسي عضو مختصة بعلم الاجتماع، وقد تضمن دستور تركيا لسنة ١٩٨٢ نصا يبين بان أحد اعضاء المحكمة الدستورية من المختصين بالاقتصاد او العلوم السياسية[٥]، ودستور تونس لسنة ٢٠٢٢ قد نص بان ثلث اعضاء المحكمة الدستورية يتم ترشيحهم من قبل المحكمة الادارية[٦]، أضف الى ذلك فثمة دساتير وقوانين تنص على ان تركيبة القضاء الدستوري تتكون من اعضاء مختصة بالشريعة الاسلامية كقانون المحكمة الاتحادية العليا في الامارات الذي نص ان يكون

العضو فيها ممن حصل على شهادة في الشريعة الاسلامية والقانون وان يكون قد عمل مدة لا تقل عن خمسة عشر سنة في تدريس الشريعة الاسلامية في الجامعات او المعاهد او من الاعمال التي تناظر العمل القضائي[٧]، وتضمن قانون المحكمة الدستورية العليا في قطر رقم(١٢) لسنة ٢٠٠٨ نصا أحال كل ما يتعلق بالشروط الواجب توفرها في عضو المحكمة الى قانون السلطة القضائية رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٣ وعند الرجوع لهذا القانون نراه قد نص في المادة(٣/٢٧) على أن يشترط فيمن يتولى القضاء ان يكون حاصل على إجازة (بالحقوق) او(شريعة وحقوق) او(شريعة) فقط مما يعني إمكانية وجود اعضاء متخصصين بالشريعة الاسلامية في المحكمة الدستورية العليا، لذا فان وجود اعضاء متنوعين في القضاء الدستوري امرٌ لا جدال فيه وفي اغلب دول العالم بسبب طبيعته المختلفة وان التسميات او المصطلحات التي ترد في الدساتير متعددة، وتضمين الدستور تسمية خبير او تسمية اخرى هذا شأن المشرع الدستوري ويختلف من دولة لأخرى، فمثلا دول تسمي السلطة التشريعية بالسلطة الاشتراعية كما في لبنان ودول تسمي السلطة التشريعية بمجلس النواب، وفي الولايات المتحدة يسمى الوزير هناك بالسكرتير، ورئيس الوزراء المصطلح المتعارف عليه في المانيا يسمى بالمستشار وذلك بموجب دستورها لعام ١٩٤٩وان تضمين الدستور تسمية فقهاء شريعة او رجال الدين في عضوية المحكمة قد يوحي للبعض شيء اخر ويعطي انطباع مغاير فعندها كانت التسمية بخبراء الفقه الاسلامي، لذلك فالمصطلح يعني افراد مختصون ولديهم علم بالفقه الاسلامي[٨]، لانهم اعرف من غيرهم بهذا الامر استنادا لمبدا التخصص ثم ان هناك نصوص في دستور ٢٠٠٥ لا يمكن تجاهلها وهي تلك المتعلقة بمنع تشريع اي قانون مخالف لثوابت احكام الاسلام[٩]، فمن يتولى بيانها وتحديدها ومن ثم بيان مشروعية العمل ومطابقته لتلك الثوابت؟

من المستحسن وجود خبراء الفقه في عضوية المحكمة الاتحادية العليا وذلك للرقابة على القوانين التي تخالف تلك الثوابت وهم الأفضل من غيرهم في بيان ذك وان التحسس من وجودهم ينم عن عدم معرفة بطبيعة تشكيل القضاء الدستوري المختلفة والمتكون من فئات متنوعة [١٠].

والأمر الاخر الذي نود الاشارة اليه هو ما علاقة الخبراء الذي يتم استشارتهم بأمور فنية في نطاق القضاء العادي مع خبراء الفقه في المحكمة الاتحادية العليا، فكما هو معلوم ان النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا قد اشار لإمكانية استعانتها بالخبراء في عملها وهو امر بديهي في كل المحاكم ولها اللجوء لهم متى ما شاءت وان عملهم ودورهم استشاري والمحكمة حرة في الاخذ برايهم ام لا، لان القانون اساس عملهم وقد نص على هذا الدور الاستشاري لهم[١١] ، في حين النص الدستوري المتعلق بخبراء الفقه لم يشر لذلك وان هؤلاء الخبراء هم اعضاء في المحكمة الاتحادية العليا شانهم شأن الاعضاء الاخرى، لان طبيعة منازعات القضاء الدستوري مختلفة عن الاقضية الاخرى وتتطلب ان يكون فيها فئات متنوعة استنادا لمبدا التخصص في العمل القضائي والذي هو محكمة متخصصة واعضاء متخصصين يقوموا بإداراتها.

وكما هناك مؤيدين فهناك من انتقد وجود خبراء الفقه الاسلامي في عضوية المحكمة لأنها هيئة قضائية بموجب الدستور فكيف لأعضاء غير قضائيين

ان تتولى القضاء وبالتالي الفصل بالمنازعات، فكل اختصاصات المحكمة قضائية والبت بها يتطلب قضاة مؤهلين تأهيل قانوني رصين والخبراء ليس لهم مكان فيها لاختلاف التكوين فيما بينهم[١٢]، والخبير يؤخذ رأيه في الجوانب الفنية دون القانونية التي هي من مهام القضاة فقط، وان راي الخبير غير ملزم والقضاة في المحكمة الاتحادية العليا هم وحدهم لهم الحق في البت بالنزاعات واصدار الاحكام وان وجود الخبراء انتهاك لسلطة القاضي وتدخل بشؤون العدالة استنادا للمادة(٨٨) من الدستور ويؤدي ذلك لتبعات اقتصادية وثقافية واجتماعية لا يمكن السيطرة عليها[١٣].

ثم هناك من يرى بان دورهم استشاري يتم استشارتهم بالقضايا المعروضة على المحكمة ورايهم غير ملزم مستندين بذلك الى ان القاضي وحده من يفصل بالنزاع وقد كان في ما مضى بموجب قانون المحاكم الشرعية لسنة ١٩٢٣ بان يُسمح للقاضي بالعودة الى الفقيه العالم لبيان رايه في مسالة معينة تتعلق بحكم شرعي فقهي وعندها يصدر القاضي حكمه متضمن تلك الفتوى في متن القرار[١٤]، ويبرر آخر انه وبسبب طبيعة عمل القضاة وخبراء الفقه وتكوينهم المختلف فهنا لابد ان يكون تقسيم للأعمال فيما بينهم حلا للإشكالات المتعلقة بوجودهم وهو ان كان النزاع قضائي بحت تمارسه الهيئة القضائية المكونة من القضاة ويكون لخبراء الفقه الاستشارة فقط في حين اذا كان النزاع يتعلق بثوابت احكام الاسلام او بالمصادقة على الانتخابات فيكون دورهم حيوي ولهم حق التصويت فيه مع القضاة[١٥].

ويوسع آخر من دورهم ويرى بان عملهم يجب ان يقتصر على النظر بالمنازعات المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين وتفسير الدستور وبالأخص تلك المتعلقة بالمادة (٢) من الدستور فحسب دون غيرها من الاختصاصات القضائية البحتة وعلى الرغم من اعتقاده بان وجودهم في المحكمة مخالف للدستور والتي هي هيئة قضائية [١٦]، وتعرض الدستور للنقد بسبب عدم تحديد عددهم والمقصود بهم ولأي مذاهب ينتمون، الامر الذي سيجعل المحاصصة الطائفية والقومية ان تفعل فعلتها [١٧].

إن ادعاء البعض بان المحكمة الاتحادية العليا هي هيئة قضائية ولا يمكن لغير القاضي ان يكون عضوا فيها فهذا محل نظر، فعلى مستوى دول العالم فان العديد من المحاكم الدستورية فيها تنص على إنها هيئات قضائية او محاكم وتتشكل من فئات مختلفة، قضائية وغير قضائية كدستور مصر لسنة ٢٠١٤ ودستوري تونس لسنة ٢٠١٤ و ٢٠٢٢[١٨].

وفي المستوى المحلي هناك عديد من التشكيلات القضائية وتمارس اعمال قضائية وتتكون من اعضاء غير قضائية وتفصل بمنازعات غاية بالأهمية كالقضاء الاداري ويشترك هؤلاء الاعضاء مع اعضاء اخرين وهم قضاة من محكمة التمييز الاتحادية في هيئة تعيين المرجع للفصل في تنازع الاختصاص ما بين القضاء العادي والاداري ولم تثر جدلا علما ان الدستور هو من منحهم صفة القضاء او المحكمة[١٩]، وحتى المحاكم العادية اصبح تكوينها من اعضاء غير قضائية امر مألوف وغير مستغرب كالمحاكم التجارية في فرنسا ومحاكم الاسرة في مصر ومحاكم الاحداث في العراق فهذه جميعها تتكون من اعضاء قضائية واخرى غير قضائية استنادا لمبدأ التخصص في العمل القضائي ولحسم النزاع بشكل دقيق وبصورة سريعة.

ان تقسيم اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا الى قضائية واخرى غير قضائية امر ليس له نص

دستوري يدعمه، وان الدستور حدد الاعضاء المكونين للمحكمة بفئات ثلاث، قضاة وخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون واي عمل خلاف ذلك يعتبر خرق لنص دستوري [٢٠].

ان خبراء الفقه هم اعضاء في المحكمة شانهم شان الفئات الاخرى والاشكال كان على دورهم هل هو استشاري ام اساسي وهل يشتركوا في كل القضايا ام فقط بتلك المتعلقة ببيان ثوابت احكام الاسلام ومدى مطابقتها للتشريعات والدلائل تشير الى انهم اعضاء اساسيين لهم حق العضوية الكاملة والتصويت، اذ يفهم من واضعي الدستور وتبنيهم للمادة(٢) من الدستور التي تنص بان الاسلام مصدر اساس للتشريع والتأكيد على منع سن تشريع مخالف لثوابت احكامه والذي يقوم بهذا الدور خبراء الفقه وليس غيرهم وذلك لأنه مجال عملهم، وتأكيدا على ذلك فأن الجماعات السياسية التي اصرت على ادراج هذه الفئة في عضوية المحكمة هم الاحزاب(الإسلامية) التي كانت لها الغالبية في لجنة صياغة الدستور [٢١]، ولابأس ان أتى المشرع وقيد دورهم بنص قانوني[٢٢]، وجعله مقتصر على النزاعات المتعلقة بالقوانين المخالفة لثوابت الاسلام دون غيرها وقد سار مشروع قانون المحكمة المقدم من قبل مجلس القضاء الاعلى في هذا الاتجاه وحصر دورهم، اذ نص على ان القرارات المتعلقة بثوابت احكام الاسلام ومدى مطابقة القوانين والانظمة لها يصوت عليها داخل المحكمة بأغلبية ثلاث أرباع خبراء الفقه الاسلامي[٢٣]، وهذا سيحل اشكالية ان وجودهم يشكل عبأ على المحكمة الاتحادية العليا عندما تنظر بنزاعات قضائية خالصة كالفصل بالاتهامات الموجهة لأعضاء السلطة التنفيذية.

الفرع الثاني

طريقة اختيارهم

لم يتضمن دستور ٢٠٠٥ اي طريقة تتعلق بكيفية اختيار خبراء الفقه الاسلامي ولا الشروط الواجب توفرها فيهم، وترك تنظيم كل ذلك لقانون يُسن بأغلبية الثلثين ولم يُسن هذا القانون لغاية اليوم، فقد عملت المحكمة الاتحادية العليا بموجب القانون رقم(٣٠) لسنة ٢٠٠٥وظلت تمارس عملها بموجبه وتولى القضاة فقط أدارتها منذ قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ الملغي وحتى بعد صدور دستور ٢٠٠٥ والذي نص على ان المحكمة تتكون من فئات ثلاث، وان اي قانون يصدر خلافا لما ورد في الدستور يعد مخالفة صريحة لنصوصه وان من يريد ابعاد هذه الفئات عن المحكمة عليه تعديل الدستور[٢٤]، ويقصرها على القضاة فحسب.

إن إيكال مهمة تحديد طريقة وشروط وكل ما يتعلق بالمحكمة الاتحادية العليا الى قانون تسنهُ السلطة التشريعية امرٌ منتقد [٢٥]، لأن ذلك يؤدي الى تدخل الاحزاب والكتل السياسية وفرض ارادتها على تكوين سلطة ينبغي ان تكون ابعد ما يكون عن التجاذبات السياسية في عملها، وكان الاولى تضمين الدستور نصوص تحدد عددهم وطريقة اختيارهم والشروط الواجب توفرها فيهم كما في بعض دساتير دول العالم كدستور اسبانيا لسنة ١٩٧٨ ودستور الجزائر لسنة ١٩٩٦ ودستوري تونس لسنة ٢٠١٤ وسنة ٢٠٢٢.

ثمة مشروع قانون في أروقه مجلس النواب العراقي خاص بالمحكمة الاتحادية العليا يتضمن آليه لترشيح خبراء الفقه الاسلامي بالإضافة الى الشروط الواجب توفرها، فقد حدد المشروع عدد خبراء الفقهاء الاسلامي بـ(٤) يتولى ديوان الوقف الشيعي ترشيح(٣) م رشحين ويقوم ديوان الوقف السني بالتنسيق مع وزارة

الاوقاف في اقليم كردستان تقديم(٣) مرشحين، وأيد البعض هذه الطريقة بالترشيح لكنه أعترض على عددهم ورأى ان الافضل يكون العدد(٥) كي يراعى فيها التوازن الدستوري الذي اشارت له المادة(٤/اولا) من هذا مشروع على ان يكون خبيران للمذهب الجعفري وثلاثة خبراء للمذهب الحنفي بالاشتراك مع اقليم كردستان[٢٦].

وطلب آخر بان يكون اختيار خبراء الفقه الاسلامي من الكليات والجامعات الاكاديمية فحسب ككلية اصول الفقه وكلية الشريعة وان يترك لهذه الجامعات الخيار بترشيح شخص واحد على ان تتولى وزارة التعليم العالي اختيارهم عن طريق القرعة لكي نبتعد عن التأثيرات والخلافات الطائفية ونحقق الاستقلال المطلوب في اعضاء المحكمة الاتحادية العليا[٢٧]، وانتقدت طريقة الترشيح من قبل الاوقاف وعدت تدخل بعمل السلطة القضائية واخلالا باستقلاله كون الوقفين يداران من قبل السلطة التنفيذية وتحت اشرافها مما يعني اشراكها بعملية الاختيار [٢٨]، الا انه لم يقدم حلول بديلة لترشيحهم.

افضل طريق لاختيار الاعضاء التي تتولى القضاء هي من قبل السلطة القضائية ذاتها لأنها اقدر من غيرها على اختيار اعضائها وتكريسا لمبدا استقلال القضاء، ولكن بعد ان تتوفر بهم شروط معينة كالحياد والنزاهة وعدم الانتماء للأحزاب، ولا يوجد مانع لو تم ترشيحهم من قبل الجامعات مباشرة او من قبل وزارة التعليم العالي بشرط وضع قبل ذلك قيود مشددة لاختيارهم وعلى ان يكون الخيار لمجلس القضاء الاعلى وحده في تعيينهم ضمانا للاستقلال وتحقيقا لمبدا الفصل بين السلطات ولأنهم سيتصفون بصفة القضاء ويفصلوا بمنازعات يكون الدستور حكماً فيها ومدى مطابقة القوانين له.

واما الشروط الواجب توفرها فيهم فلم يضع دستور ٢٠٠٥ اي قيود تتعلق بخبراء الفقه الاسلامي وأحال ذلك الى القانون وتضمن مشروع القانون بعض الشروط، إذ نص على ان يكونوا من الحاصلين على اجازة علمية عليا اكاديمية او حوزوية ولديهم خبرة في البحث والتدريس لا تقل عن(١٥) سنة[٢٩]، ورأى البعض ان تكون هذه الفئة مقتصرة على الاكاديميين في كليات الفقه والاصول[٣٠]، وتضمن المشروع ايضا متطلبات اخرى وهي ان يكونوا ممن لا يحملوا جنسية دولة اخرى ويجب ان يكون متمتعين بالكفاءة والسمعة الحسنة وغير محكومين بجريمة مخلة بالشرف ويحتاج مشروع القانون هذا اضافة شروط اخرى له كتلك التي تتعلق مثلا بعدم انتماء المرشحين للأحزاب ولفترة طويلة حتى لا يتسلل لها المتحزبين بحجة استقالته من حزبه عشية ترشيحه لعضوية المحكمة كما ان اضافة شرط اخر يعزز الكفاءة المهنية للمرشح امر مهم وهو ان لا يقتصر على مهنة التدريس فقط بل لابد ان يكون من اصحاب المؤلفات العلمية والمشاركين الفاعلين في المؤتمرات والندوات.

المطلب الثاني

فقهاء القانون وطريقة اختيارهم

سنقوم بتقسيم هذا المطلب لفرعين، في الاول نبحث فيه عن التعريف بفقهاء القانون والفرع الثاني سنتطرق فيه لطريقة اختيارهم.

الفرع الأول

فقهاء القانون

دأبت دول عديدة على ادخال افراد من الشهادات العليا من المتخصصين في القانون ومن ذوي الخبرة والكفاءة في تشكيلات الدولة المختلفة ومن هذه التشكيلات هي الهيئات القضائية، لذلك نراهم في

القضاء الاداري كما في العراق ومصر وتونس وحتى في القضاء العادي في بعض المحاكم المتخصصة.

في القضاء الدستوري وجودهم فاعل على اساس انه لا يشترط في تكوين هذا القضاء ان يكون من القضاة فحسب [٣١]، فهو قضاء مختلط الاعضاء ودساتير دول العالم شاهد على ذلك، ويتكرس دورهم واهميتهم في هذه الهيئات بسبب الامكانات والمؤهلات القانونية التي يتمتعون بها والتي بلا شك تضفي الكفاءة على هذه المؤسسات وبالتالي سينعكس ذلك على عملها.

لقد ورد في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ نصا يتعلق بفقهاء القانون وذلك في نطاق بيان اعضاء المحكمة الاتحادية العليا بالإضافة للأعضاء الاخرين القضاة وخبراء في الفقه الاسلامي وذلك في المادة (٩٢/ثانيا) منه.

والسؤال الذي يمكن ان يطرح هنا ماذا يعنى بفقهاء القانون، هل هم أساتذة الجامعات فحسب ام الاشخاص الذين لديهم أبحاث ومؤلفات ومقالات بغض النظر على لقب الاستاذ وهل الامر يتعلق بجودة المنتج لديهم أم إن المعيار هو كمية ما كتبوا، أم ان الخبرة والممارسة الفعلية وحدها تكفي ودون نتاج علمي معين.

يتناول البعض فقهاء القانون عند تعريفه للفقه القانوني وذلك في ميدان دورهم الاساسي الا وهو تفسير الدستور او عند تحديد مصادر القانون الدستوري[٣٢]، او في جانب تفسير القانون او مصادره التفسيرية، فالفقه بالنسبة لهم يمثل إما آراء وتحليلات علماء القانون للقواعد القانونية والكشف عن العيوب والنقوص التي تعتريها او يمثل علماء القانون ذاتهم الذين تخصصوا في شرح تلك القواعد وتفسيرها[٣٣]، ويعرف آخر الفقه بانه(مؤلفات وشروحات اساتذة القانون والقضاة والمحامون وغيرهم من العاملين بالقانون)[٣٤]، او يمثل آراء علماء القانون التي يبينوها في مؤلفاتهم وبحوثهم وعند تعليقهم على قرارات القضاء[٣٥].

واستكمالا لهذا الجانب فان الفقه القانوني يُقسم الى نوعين، الفقه التحليلي والذي يتولى دراسة وشرح النصوص الدستورية والقانونية وتحليلها والتي تتعلق بدولة معينة او دول متعددة[٣٦]، والفقه الموجه او الإنشائي وهو الذي ينشئ او يصنع نظريات قانونية وسياسية ويهتم بالمسائل العامة والتي تخص أسس الدولة وتصاغ هذه النظريات ويتم تطبيقها في الدول، وقد كان لكبار الفقهاء امثال مونتسيكيوا ونظريته في الفصل بين السلطات وروسوا ونظريته العقد الاجتماعي وسيادة الامة الدور الكبير والموجه لحركة التطور في النظم السياسية في دول عديدة[٣٧]، فالفقهاء اذاً كان لهم دور بارز وكبير في ارساء اسس وقواعد الدولة الحديثة.

ويختلف مصطلح استاذ القانون عن فقيه القانون او عالم القانون[٣٨]، اذ ان الاستاذ من الناحية الاكاديمية يصل لهذه المرحلة من الدرجة العلمية بعد مرور فترة زمنية معينة في العمل يتخللها تقديمه لعدد من البحوث في مجال تخصصه او بحوث ومؤلَف وذلك هو الحد الادنى[٣٩]، تؤهله لان يكون استاذا في نطاق عمله في حين ان الفقيه مصطلح يطلق على كبار الكتاب الذين لها باع طويل في التأليف والبحث العلمي والذي لا يقتصر على بحث او مُؤلَف او اثنين، ومن هذا البيان هل يمكن الاستنتاج ان ليس كل من نال مرتبة الاستاذ هو فقيه او عالم في القانون؟ ربما نعم.

لقد أصبح للفقهاء دور كبير في التعليق على أحكام القضاء وبدا عملهم في توجيه سهام النقد للمشرع واضحة وقد يقوم بعض الفقهاء بتقديم الاقتراحات او الحلول لبعض الاشكالات في مسائل معينة لدى السلطة التشريعية وكذلك القضاء والتي في بعض الاحيان قد يؤخذ بها من قبلهم ويستعينوا بها في حل المسائل المستعصية[٤٠]، ان تفسير الدساتير من المواضيع المهمة ليستجلي غموض النصوص ولإيضاح احكامها وهذه الطريقة يتولاها القضاء وتحديدا القضاء الدستوري، اذ يقوم بهذه العمل وبمساعدة من فقهاء القانون وذلك عن طريق الاستعانة بشروحاتهم وافكارهم والتي سبق وان ادلوا بها في مؤلفاتهم وبحوثهم[٤١]، صحيح ان القضاء هو من يصدر الحكم النهائي بالتفسير ويسند رايه فيه، ولكن يمكن الادعاء ان ذلك يتم بمعية الفقهاء من خلال الاطلاع والاستئناس بآرائهم او تبنيها ولذلك تتضمن بعض دساتير دول العالم نصوص تجيز لان يكون في عضوية هيئات القضاء الدستوري اشخاص تمتلك شهادات عليا في القانون ولديها خبرات كبيرة في مجال تخصصها، ففي الولايات المتحدة مثلا لا تخلوا المحكمة العليا من ارباب الخبرات من اساتذة الجامعات من كليات القانون[٤٢]، وفي المانيا فان المحكمة الدستورية العليا فيها عدد كبير من اساتذة القانون ذوي التخصصات الدستورية[٤٣]، وفي الجزائر وبموجب دستورها لسنة ١٩٩٦ فقد حدد بان المحكمة الدستورية تتكون من(١٢)عضو(٦) منهم من المتخصصين في القانون الدستوري[٤٤]، وفي النمسا وبموجب دستورها لسنة ١٩٢٠ فقد اشترط بعضوية المحكمة الدستورية عدد من الاعضاء القانونيين من بينهم اساتذة كليات القانون[٤٥] .

اما في دستور ٢٠٠٥ فان المحكمة الاتحادية العليا قد أُضيف لعضويتها اعضاء من فقهاء القانون ولم يحدد الدستور شروطهم او الكيفية التي يتم اختيارهم بها وأوكل الامر برمته الى تشريع يصدر من مجلس النواب ورغم مرور سنوات عديدة وبالرغم من تعديل قانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ الا انه لاتزال العضوية في المحكمة مقتصرة على القضاة فحسب وهذا مالم ينص عليه الدستور.

أُنتقد وجود فقهاء القانون في عضوية المحكمة اذ عدت هيئة قضائية بموجب الدستور وتفصل بمنازعات قانونية لا مكان لغير القضاة فيها[٤٦]، ورأى البعض الاخر بان دور الفقهاء يجب ان يكون استشاري في وليس أساسي لان القاضي وحده هو من يفصل بالنزاع[٤٧]، وقسَم آخر المحكمة لاختصاصات قضائية لا يتدخل فيها فقهاء القانون وأُخرى غير قضائية يشتركون فيها ويُبدون رايهم ولهم حق التصويت[٤٨]، ولا نعلم ما هو السند الدستوري في ذلك، ثم ان القضاء الاداري يوجد فيه اعضاء غير قضائية من اساتذة في القانون وغيرهم من الاصناف الاخرى بل ان هناك محاكم في القضاء العادي تنظر بقضايا مهمة يشترك فيها اعضاء غير قضائية ثم من يطلع على تجارب تشكيل القضاء الدستوري في دساتير دول العالم في شرقه وغربه ينصدم من هذا الطرح.

هناك اتجاه آخر دافع عن وجود فقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا [٤٩]، وثمة من جعل وجودهم ضروري للتحقق من مبادئ الديمقراطية الواردة في المادة(٢/اولا/ب) من دستور ٢٠٠٥ والتي تتعلق بعدم سن قانون مخالف لهذه المبادئ، إذ إن فقهاء القانون أقدر من غيرهم على بيان ذلك بحكم تخصصهم، وان وجودهم يعزز المحكمة بالخبرات

التخصصية المهمة، الامر الذي يساعدها على القيام بأعمالها على نحو أفضل [٥٠].

ان مشروع القانون الخاص بالمحكمة الاتحادية العليا قد اعطى اختصاص لفقهاء القانون بالاشتراك مع القضاة وهو بالنظر بالدعاوى المتعلقة بدستورية القوانين والانظمة النافذة لمدى ملاءمتها لمبادئ الديمقراطية وللحقوق والحريات الواردة في الدستور على أن يصدر القرار بموافقة ثلاث أرباع الفقهاء والقضاة [٥١].

ان نشاط المحكمة الاتحادية العليا يحتاج لجهد او عمل فقهي متميز ودقيق بسبب طبيعة الدعاوى التي تنظرها وهذا المجال أبدع فيه وأجاده فقهاء القانون بشكل أكبر من القضاة الذين في كثير من الاحيان يلتزمون في عملهم بتطبيق النصوص [٥٢].

وان المحكمة بموجب الدستور تتكون من فئات ثلاث، قضاة وخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء قانون، لذا يجب ان تتشكل من هذه الفئات [٥٣]، وان عدم إعمال هذا النص واقتصار المحكمة على القضاة فحسب، يقتضي تعديل الدستور وإن أي تشريع دون هذه الاعضاء فيه مخالفة دستورية واضحة [٥٤].

اما الشروط الواجب توفرها في فقهاء القانون وطريقة اختيارهم فان الدستور لم يبينها، الا ان مشروع القانون أشار لبعض الشروط كما وحدد الطريقة التي يتم اختيارهم بها، اذ يتطلب بهم ان يكونوا من المتخصصين في المجال الدستوري ولديهم خدمة لا تقل عن (١٥) سنة في الجامعات او مراكز البحث.

وأُنتقدت مسالة عدم تحديد الشهادة العليا بالدكتوراه فقط، لان ايراد مصطلح الشهادات العليا قد ينطبق على اصحاب الشهادات من الماجستير والدبلوم العالي ويجب ان تقتصر العضوية على درجة استاذا او استاذ مساعد في اقل تقدير، وان ترك الامور دون قيود يؤدي لوصول اشخاص غير كفؤة لعضوية المحكمة لا يسري عليهم وصف فقيه[٥٥]، وبالنسبة لشرط التخصص في المجال الدستوري لم يحدد مشروع القانون الكيفية التي يمكن بها معرفة المرشح متخصص في هذا المجال هل هو بتدريسه لمادة القانون الدستوري مدة معينة ام بتقديمه الابحاث المتعلقة بهذا المجال ام غير ذلك ، فمثلا يُشترط في عضوية المحكمة الدستورية في الجزائر من فئة اساتذة القانون ان يكون لديهم خبرة مدة عشرين سنة في المهنة وأن يكون أستاذاً في القانون الدستوري مدة لا تقل عن خمس سنوات في أقل تقدير وان يكون لديه مساهمات علمية في هذا التخصص[٥٦]، وان يكون قد بلغ خمسين سنة كاملة من عمره وان لا يكون مشتغل بالعمل السياسي خلال السنوات الثلاث قبل الانتخاب[٥٧]، وشرط عدم الانتماء للأحزاب شرط مهم للاستقلال القضائي لكن هذه المدة قصيرة وينبغي ان تكون اكثر من ذلك، وفي مصر وبموجب قانون المحكمة الدستورية العليا يشترط في المرشح لعضويتها ان يكون قد امضى بوظيفة استاذ مدة ثمانية سنوات متصلة[٥٨] .

ان هذه الشروط التي سقناها هي تمثل الحد الادنى فلا ينبغي الاقتصار عليها، فالخبرات الطويلة والغزارة العلمية هي وحدها الضامنة بإيصال القضاء الدستوري الى الكفاءة والقدرة على حل النزاعات بصورة دقيقة، وان اشتراط بعض الدساتير في العضوية بالقضاء الدستوري اعضاء متخصصين في القانون الدستوري امر فيه اهمية كبيرة، لان هذا التخصص يمكنه تقديم اضافة للمحاكم والهيئات التي تعنى بالرقابة على دستورية القوانين لا يستطيع غيرهم تقديمها حتى في تخصص فروع القوانين الاخرى، لان هذه الهيئات تقوم بتفسير الدستور والقوانين وهذا الجانب هو من صميم عمل اساتذة القانون الدستوري

وهو بالتالي يؤدي لفاعلية او كفاءة عمل القضاء الدستوري[٥٩]، لذلك نجد تشترط الدساتير او القوانين المنظمة لهذا القضاء ان يكونوا اعضاء فيه.

الفرع الثاني

طريقة اختيارهم

تتعدد طرق اختيار اعضاء القضاء الدستوري من حيث الكلمة النهائية للاختيار، اذ منها ما يكون الراي الاخير للسلطة التشريعية ومنها ما يكون للسلطة التنفيذية ومنها ما يكون للسلطة القضائية وطريق اخر للاختيار الا وهو اشتراك جهات متعددة في انتقاء اعضاء القضاء الدستوري وهذه الطرق هي لاختيار مختلف الفئات قضائية وغير قضائية ولم يتم تحديدها بفئة معينة، وسنحاول ان نبين المناهج المعدة لانتقاء الاعضاء غير القضائية وبالتحديد فقهاء القانون ولدينا لذلك طريقين:

اولا: الانتخاب

الانتخاب يتم سواء من قبل الشعب مباشرة على أساس إن الشعب مصدر السلطات والسلطة القضائية شانها شان السلطات الاخرى، اذ يتم انتخابهم مباشرة من قبله كما متبع في انتخاب القضاة في بعض الولايات الامريكية والمقاطعات السويسرية او يكون الانتخاب من قبل السلطة التشريعية عن طريق تصويت اعضائه وبأغلبية معينة، واما التعيين فهو في الغالب يكون من قبل السلطة التنفيذية [٦٠].

وبالنسبة لاختيار اعضاء القضاء الدستوري فتختلف بحسب تنظيم الدساتير او القوانين لها، فمنها ما يعتمد أسلوب الجمع ما بين طريقتي التعيين والانتخاب كما هو الحال في اختيار اعضاء المحكمة الدستورية بموجب دستور تونس لسنة ٢٠١٤ الملغي[٦١]، والمحكمة الدستورية في ايطاليا[٦٢]، ومنها ما يكون عن طريق الانتخاب فقط ويكون عن طريق السلطة التشريعية(مجلس الشيوخ) كما في الولايات المتحدة الامريكية في اختيار اعضاء المحكمة العليا، وأما فيما يتعلق باختيار فقهاء القانون عن طريق الانتخاب ففي المانيا الاتحادية يتم اختيار اعضاء المحكمة الدستورية من فئة فقهاء القانون عن طريق الانتخاب ومن قبل السلطة التشريعية فيها، اذ يتولى مجلس النواب(البوندستاغ) اختيار نصف عدد اعضاء المحكمة المكونة من(١٨)عضوا والنصف الاخر يتم اختياره من قبل مجلس الاتحاد(البوندسترات) وفي كلا المجلسين ويتم الانتخاب بأغلبية الثلثين[٦٣]، وفي إيطاليا يتم انتخاب ثلث أعضاء المحكمة الدستورية المكونة من خمسة عشر عضوا من قبل السلطة التشريعية[٦٤]، وينتقد البعض طريقة الانتخاب في اختيار اعضاء الهيئات القضائية كونها قد تتصف بطابع سياسي وتجعل من الاحزاب يتسابقون لدعم مرشح على حساب آخر وسيغيب أيضا عن الترشيحات توفر عناصر الكفاءة والخبرات وان الانتخاب من قبل السلطة التشريعية سيجعلهم خاضعين لها خصوصا ان مدة انتخابهم قد تكون محدودة ، الامر الذي سيجعلهم يذعنون لها في حال تجديد بقائهم وأما عن الخبرات التي اكتسبوها طيلة فترة انتخابهم ومن خلال عملهم القضائي قد لا يستفيدون منها في حالة عدم انتخابهم وحصولهم على الاصوات المطلوبة[٦٥]، وفي الجزائر وبموجب دستورها لسنة ١٩٩٦ قد نص على اختيار اعضاء المحكمة الدستورية من صنف اساتذة القانون وعددهم ستة عن طريق الانتخاب[٦٦]، لكن قد أُتبع نظام فريد في اختيارهم لم نجد له شبيه في بقية الانظمة السياسية الاخرى ، فقد بين المرسوم الجمهوري الصادر من قبل الرئيس الجزائري رقم(٢١-٣٠٤)في عام ٢٠٢١ آليه

وشروط الانتخاب، اذ قسم هذا المرسوم الجامعات في البلاد الى ثلاث مناطق انتخابية تختار كل منطقة مرشحين أثنين[٦٧]، ويشرف على عملية الانتخابات مجلس مكون من قاضي رئيسا وعضوية اثنان من الاساتذة غير المرشحين للمحكمة الدستورية ويعلن فائز من يحوز على اعلى الاصوات وفي حال تساوي الاصوات يفوز من كان اقدم في الرتبة او الدرجة وان تعذر ذلك فالأقدم بالتوظيف والا فالأكبر سنا[٦٨].

اما في العراق لم ينص دستور ٢٠٠٥على آليه لاختيار فقهاء القانون وقد ترك الامر برمته الى قانون يشرعه مجلس النواب بأغلبية الثلثين، الا إنه هناك مشروع قانون اشرنا له سابقا تضمن وسيلة معينة لاختيار فقهاء القانون وقد اناطها بوزارة التعليم العالي والبحث العلمي اذ تقوم بترشيح(٦) مرشحين وبالتنسيق مع وزارة التعليم في اقليم كردستان[٦٩]، وعلى ان يتم انتقاء عضوين اثنين منهم فحسب[٧٠]، وأُنتُقد إيكال أمر الترشيح الى وزارة التعليم العالي الاتحادية وأقليم كردستان وعد أمر غير مبرر وينبغي أن يتاح المجال للوزارات والمؤسسات الاخرى بالترشيح كون لديها كفاءات وخبرات جديرة بالتقدير[٧١]، كما ان عدم اشراك نقابة المحامين مسالة منتقدة[٧٢]، وبالإمكان القبول بالأسلوب المتبع في مشروع القانون المقدم من قبل مجلس القضاء الاعلى وذلك بترشيح وزارة التعليم العالي لهم على ان يكون القرار النهائي بالاختيار هو لمجلس القضاء الاعلى كونها طريقة أقرب للاستقلالية وأضمن للحياد وتدعم مبدا الفصل بين السلطات بعد التأكيد على توفير الشروط التي يجب ان يتصف بها فقهاء القانون من قبيل النزاهة والاستقلال وعدم الانتماء للأحزاب وغيرها من القيود المهمة المعززة للاستقلال القضائي.

ثانيا: التعيين

تتبع بعض الدول في انتقاء اعضاء القضاء الدستوري منهج آخر الا وهو التعيين ويكون في الغالب من قبل السلطة التنفيذية وهذا المنهج متبع في عدد من الدول كما في سورية اذ تتشكل المحكمة الدستورية العليا فيها من عدد من الفئات من بينهم ممارسي وظيفة التدريس في الجامعات[٧٣]، ويتم اختيار هؤلاء الاعضاء من قبل رئيس الجمهورية[٧٤]، وفي مصر يتولى رئيس الجمهورية تعيين رئيس واعضاء المحكمة الدستورية والتي يشترط القانون ان تتكون من فئات متعددة كأساتذة الجامعات، اذ يتم اختيار رئيس المحكمة من بين اقدم خمس نواب لرئيس المحكمة ويُعين النائب من بين اثنين احدهم ترشحه الجمعية العامة للمحكمة والاخر يرشحه رئيس المحكمة[٧٥]، والواقع ان الكلمة الاخيرة بالتعيين هي لرئيس الجمهورية سواء باختيار الرئيس او النواب.

المتتبع لطريقة الاختيار هذه يجد ان القرار النهائي بالتعيين يكون لرئيس الدولة سواء كان ملكا ام رئيس جمهورية وهذه المنهج كان متبع بموجب قانون ادارة الدولة لسنة ٢٠٠٤ الملغى، اذ كان يتم ترشيح القضاة لعضوية المحكمة الاتحادية العليا من قبل مجلس القضاء الاعلى بالاشتراك مع المجالس القضائية الاقاليم ليتولى عندها مجلس الرئاسة في ذلك الوقت تعينهم [٧٦].

ينتقد البعض طريقة التعيين هذه ويعدها تكريس للتدخل في شؤون القضاة ومهدده لاستقلاله، اذ ان السلطة التنفيذية تقوم باختيار انصارها لمناصب مهمة في القضاء وتقوم بأبعاد مناوئيها، أضف لذلك ان هذه الاسلوب يخل بمبدأ الفصل بين السلطات، كما ويصبح الولاء للسلطة التي عينتهم [٧٧].

وأما في العراق فلم يتضمن دستور ٢٠٠٥ لأليه التعيين في اختيار فقهاء القانون وقد أحال الامر لقانون يُشرع بأغلبية الثلثين، وأيد البعض الطريقة التي تبناها مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا في ترشيح فقهاء القانون من قبل وزارة التعليم العالي الاتحادية وبالتنسيق مع وزارة التعليم العالي في اقليم كردستان بشرط ان تشكل لجنة بذلك تعمل بالتشاور والتنسيق مع عمداء كليات القانون وتعرض على الوزير ليصادق عليها [٧٨].

إن الآلية المثبتة في هذا المشروع تنص على إنه بعد قيام كل جهة بتقديم ترشيحاتها يتم عرضها على مجلس مكون من رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس مجلس الوزراء ونوابه ورئيس مجلس النواب ونائبيه ورئيس السلطة القضائية اومن يمثله بشرط ان لا يكون من المرشحين لعضوية المحكمة ليقوموا باختيار اعضاء المحكمة وعلى ان تعرض على رئيس الجمهورية لإصدار مرسوم جمهوري بذلك[٧٩]، وأُنتقد هذا الاسلوب، أذ إن إضافة أعضاء من السلطة التنفيذية لعملية اختيار اعضاء المحكمة الاتحادية العليا يخلُ بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي بأن تمارس كل سلطة اختصاصها وعملها بعيداً عن تدخل السلطات الاخرى وطعنا بالاستقلال القضائي المنشود[٨٠]، وأن الطريقة التي تنص على اختيار اعضاء المحكمة من قبل مجلس القضاء الاعلى هي جديرة بالاحترام والثقة ومحققة للفصل بين السلطات وداعمة لاستقلال القضاء إذ إن هذه الطريقة هي أفضل الطرق على أن لا يتم إدخال أي عضو من اعضاء السلطة التنفيذية او التشريعية فيها، لأن ذلك يخل بمبدأ الفصل بين السلطات وكون إشراكهم قد يعرقل حسم الترشيحات وتأخيرها والتي تسبب إرباك في عمل مؤسسات الدولة وتعطيلها ولأن هذه الجهات تعمل وفق حسابات حزبية وسياسية وفي الغالب لا تكون المصلحة العامة متوخاة من ذلك.

الخاتمة

اولا: النتائج

١. ان القضاء الدستوري قضاء ذا طبيعة مختلفة عن القضاء العادي فهو قضاء غالبا ما يسمى (بالقضاء السياسي) لأنه ينظر بدعاوى مختلطة ما بين القانون والسياسية إذ يفصل بنزاعات مستويات الحكم المختلفة في الدولة ويكون أساسها الدستور.

٢. لقد أصبح التنوع في عضوية القضاء الدستوري في معظم دول العالم من البديهيات، فهو يتشكل من فئات مختلفة من قضاة وأساتذة جامعات ومحامين ومن تخصصات إدارية وأخرى بالعلوم السياسية والشريعة الاسلامية وغيرها من الفئات المختلفة.

٣. كي يكون لدينا اعضاء غير قضائية تتمتع بالاستقلال لابد من توفر مسألتين في غاية الاهمية الاولى هي وضع شروط صارمة لترشيحهم من قُبيل الحياد والنزاهة والكفاءة والخبرة وعدم الانتماء للأحزاب وعدم ازدواج الجنسية والثانية هو أن تكون وسيلة اختيارهم مانعة لاختراق الجهات السياسية وذلك عن طريق ترك مسألة انتقائهم للسلطة القضائية أو تكون لها الكلمة النهائية بالاختيار.

٤. إن القضاء الدستوري في العراق بحسب دستور ٢٠٠٥ تمارسه المحكمة الاتحادية العليا والتي تتكون من فئات متنوعة التخصصات شأنها شأن اقضية الدول الاخرى، إلا إن الواقع العملي مختلف، إذ إن هذه المحكمة مشكلة في الوقت الحالي من اعضاء قضائية فقط دون الاعضاء غير القضائية الاخرى المنصوص عليها في الدستور وهذا الامر طعناً بالدستور وأخلالاً ببنوده، وإن الحاجة لهؤلاء الاعضاء مسألة ضرورية لأنها تمتلك خبرات وإمكانات مالا تمتلكه فئة القضاة وتساعد المحكمة في تطوير عملها وتزيد من كفاءتها وتساهم في نجاعة قرارته.

٥. بالرغم من الإشكالات على وجود ودور خبراء الفقه الاسلامي إلا إنهم اعضاء أساسية في تشكيل المحكمة وذلك لبيان مدى ملائمة التشريعات التي ستُسن لثوابت أحكام الاسلام والتي نص عليها الدستور في المادة (٢/اولا /أ) سبب وجودهم الرئيسي وهم أقدر من غيرهم على إيضاح أحكام الشريعة الاسلامية ومدى مطابقتها للقوانين او التشريعات، وإن وجودهم في تشكيل القضاء الدستوري لم يكن مقتصراً على العراق فحسب فقد سبقه في ذلك العديد من الدول وضمنته في دساتيرها وقوانينها كما في الامارات وقطر وإيران وليبيا.

٦. دور فقهاء القانون مهم وأساسي في عضوية المحكمة الاتحادية العليا وذلك لبيان المبادئ الديمقراطية ومدى مطابقتها للقوانين والتي نص عليها الدستور في المادة(٢/اولا/ب) وإن حاجتهم في التفسير وصياغة الاحكام القضائية بشكل علمي وبتسبيب دقيق أمر لا مفر منه بسبب المؤهلات التي يمتلكونها خصوصا بعد الانتقادات التي تعرضت لها بعض قرارات المحكمة الاتحادية العليا، وإن منهج الدول في وجودهم بتشكيل القضاء الدستوري شيء متسالم عليه.

ثانياً: المقترحات

١. ندعو مجلس النواب العراقي الى إعمال النصوص الدستورية وتطبيقها من خلال تشريع قانون للمحكمة الاتحادية العليا وبالأخص الفقرة المتعلقة بخبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، فمن غير الجائز أن يكون تشكيل المحكمة التي تنظر بالرقابة على دستورية القوانين وغيرها من الاختصاصات الدستورية الهامة فيه خرق للدستور لان المادة(٩٢/ثانيا) من الدستور واضحة لا تحتاج لتفسير.

٢. نقترح أن يكون اعضاء المحكمة من فئة خبراء الفقه الاسلامي من الحاصلين على شهادة الدكتوراه في الشريعة الاسلامية ولديهم خبرة لا تقل عن عشرين عام ومن أرباب البحث والتأليف لان عملهم يحتاج أشخاص ذو كفاءة وقدرة على بيان مدى مطابقة التشريعات لثوابت أحكام الاسلام وأن يتم ترشيحهم من كليات الفقه مباشرةً او من قبل وزارة التعليم العالي وأن يكون اختيارهم النهائي من قبل مجلس القضاء الاعلى استنادا لمبدأ الفصل بين السلطات وابتعادا عن الصراعات الطائفية والحزبية ودعما للاستقلال القضائي.

٣. ندعوا لترشيح فقهاء القانون من الجامعات العراقية مباشرةً او من قبل وزارة التعليم العالي وأن تشمل المتقاعدين منهم لانهم أصحاب خبرات ومؤهلات عالية وأن يكونوا من أصحاب المؤلفات والبحوث والفاعلين بمجال تخصصهم وأن تكون طريقة اختيارهم النهائية من قبل مجلس القضاء الاعلى تطبيقا لمبدا الفصل بين السلطات وتدعيم للاستقلال القضائي لكي نبعد التحزب والفئوية في طريقة الاختيار وأن يكونوا من المتخصصين في القانون الدستوري ولهم شأن في البحث والتأليف وهذا ما تضمنه مشروع قانون المحكمة الذي نص على أن يكون لدى فقهاء القانون خبرة في القانون الدستوري كونهم قد خبروا ثنايا الدساتير وأطلعوا على تجارب عديدة ومختلفة في مواضيع القانون الدستوري ولهم باع طويل في تحليل ونقد النصوص الدستورية وذلك للمساهمة في تقديم الحلول الناجعة في حل النزاعات التي تعرض على المحكمة وبصورة دقيقة ومهارة عالية.

الهوامش

(١) مكي ناجي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، الطبعة الاولى، دار الضياء للطباعة، النجف ٢٠٠٧ ، ص ١٢٧.

(٢) القاضي هادي عزيز علي، خبراء الفقه وعضوية المحكمة الاتحادية العليا، بحث منشور في صحيفة المدى على الموقع الالكتروني(https://2u.pw/6IHKN) تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٨

(٣) فرمان درويش، اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق، منشورات زين الحقوقية، بيروت ٢٠١٣، ص ٨٣.

(٤) المادة (١و٢) من قانون الخبرة امام القضاء رقم (١٦٣) لسنة ١٩٦٤.

(٥) المادة (١٤٦) من دستور تركيا لسنة ١٩٨٢.

(٦) الفصل مائة وخمسة وعشرون من دستور تونس لعام ٢٠٢٢.

(٧) المواد (٣ و٤) من قانون المحكمة الاتحادية العليا في الأمارات رقم (١٠) لسنة ١٩٧٣.

(٨) د. حسن الياسري، القول الفصل في دور خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا، بحث منشور في الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا .https://www.iraqfsc.iq/news/٤٦٥٨ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٣، تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/٧/٢٢ ص ٦.

(٩) علي عيسى اليعقوبي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، تكوينها وطبيعة الرقابة التي تمارسها، بحث منشور في الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا (https://www.iraqidevelopers.com/iraqfsc/ar/node/189) بتاريخ ٢٠١٣/٨/٨، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٧/٨، ص ٨.

(١٠) د. علي يوسف الشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، لبنان ٢٠١٧، ص ٣٠٥.

(١١) المادة (١٤٠/ثانيا) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

(١٢) د. إيناس محمد البهجي، د. يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين، الطبعة الاولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ٢٠١٣، ص ٢١٦.

(١٣) ضياء السعدي، بيان نقابة المحامين العراقيين بشأن قانون المحكمة الاتحادية العليا، منشور في الموقع الالكتروني للنقابة https://lawyers.gov.iq/state/1374/ بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٢، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٦.

(١٤) مكي ناجي، مصدر سابق، ص ١٢٨.

(١٥) د. عمار محسن علوان السلطاني، طرق الرقابة على دستورية القوانين، دستور العراق لعام ٢٠٠٥ انموذجا، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد (٣) العدد (٣/١) ٢٠١٩ ص ١٣٣ واستاذنا د. عدنان عاجل عبيد، سامي جبار حسون، المحكمة الاتحادية العليا في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، مجلة الكلية الاسلامية الجامعة، النجف الاشرف، العدد (٤٤) ٢٠١٧ ص ٤٤٥.

(١٦) د. رافع خضر صالح شبر، منتهى فزاع عبد حسن، اختصاص المحكمة الاتحادية الاصيل في حل تنازع الاختصاص، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص ببحوث التدريسين وطلبة الدراسات ٢٠١٨، ص ٢٢٢.

(١٧) د. نصر محمد علي، اود الدستور ووأد التحول الديمقراطي في العراق بعد ٢٠٠٥، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، المجلد (١٣) العدد (١) ٢٠٢١ ص ٢٩٠.

(١٨) الفصل مائة وخمسة وعشرون من دستور تونس لسنة ٢٠٢٢.

(١٩) المادة (١٠١) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ والمادة (١٩٠) من دستور مصر لسنة ٢٠١٤.

(٢٠) د. عصمت عبد المجيد بكر، مشكلات التشريع، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠١٣، ص ٢٦.

(٢١) القاضي الدكتور عبد الرحمن سليمان زيباري، السلطة القضائية في النظام الفيدرالي، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان ٢٠١٣، ص ٣٠٠.

(٢٢) القاضي الدكتور عبد الرحمن سليمان زيباري، مصدر نفسه، ص ٣٠١.

(٢٣) المادة(١٢/ثانيا) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٢٤) د. غانم عبد دهش الشباني، المحكمة الاتحادية العليا واتجاهاتها الحديثة في ميزان الفقه الدستوري، الطبعة الاولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد ٢٠٢١، ص ٢٧.

(٢٥) د. شورش حسن عمر، ضوابط استقلال المحكمة الاتحادية العليا في العراق من حيث التشكيل، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد (٦) العدد (٢١) ٢٠١٧ ص ٤٢٦.

(٢٦) د. مصدق عادل طالب، الاصلاح الدستوري في العراق، المحكمة الاتحادية العليا انموذجا، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص بمؤتمر الاصلاح الدستوري، الواقع والمأمول، المنعقد في بغداد ٢٠١٨، ص ٤٠٠.

(٢٧) طارق حرب، بيان بشأن ازمة ترشيح الفقهاء الى عضوية المحكمة الاتحادية العليا، منشور في موقع ناس نيوز الالكتروني(https://2u.pw/psA89) بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٢، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤.

(٢٨) هادي عزيز علي، اشكالية اختيار خبراء الفقه الاسلامي، مقال منشور في صحيفة طريق الشعب(https://2u.pw/ccpKa)بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٧، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤.

(٢٩) المادة (٣/ثانيا/ب) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٣٠) مركز الرافدين للحوار، مخرجات ندوة قانون المحكمة الاتحادية العليا، الصياغة والرؤية والاهداف، والمنشورة في الموقع الالكتروني للمركز https://alrafidaincenter.com/ar/3126 بتاريخ ٢٠٢١/٤/٥، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/١٨.

(٣١) د. نفيس صالح المدانات، ابحاث معمقة في القانون العام، دار الجنان، الاردن ٢٠٢٢، ص ٤٣.

(٣٢) د. يحيى الجمل، د. انور احمد رسلان، القانون الدستوري والنظام الدستوري في مصر، دار النهضة العربية ٢٠٠٦، ص ٣١.

(٣٣) عبد الباقي البكري ، زهير البشير ، المدخل لدراسة القانون ، الطبعة الثالثة ، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ٢٠١١، ص ١٥٨.

(٣٤) د. احمد محمد الرفاعي، المدخل للعلوم القانونية، دون دار النشر ٢٠٠٨، ص ٢١٩.

(٣٥) قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الطبعة الاولى، كوميت للتوزيع، القاهرة ١٩٩٧، ص ١٢٢.

(٣٦) د. رمزي الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري والنظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة، دار النهضة ١٩٧٠، هامش رقم (١) ص ١٧٨.

(٣٧) د. حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري ، دار العلوم ، دون سنة النشر، ص ٣١ و د. إحسان حميد المفرجي واخرون، النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق ، الطبعة الثانية ، المكتب القانونية ٢٠٠٧، ص ٢٤٤ وما بعدها.

(38) Samuel W. Buell, Becoming a Legal Scholar, Michigan Law Review, Volume (110) Issue (6)2012 ،p.1176.

(٣٩) المادة(٢و٣) من تعليمات الترقيات العلمية في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (١٦٧) لسنة ٢٠١٧.

(٤٠) سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة في القانون، منشاة المعارف، الاسكندرية ١٩٧٤، ص ٧٤٧.

(٤١) استاذنا د. عدنان عاجل عبيد ، القانون الدستوري ، النظرية العامة والنظام الدستوري في العراق ، مؤسسة النبراس للطباعة والنشر ٢٠١٠، ص ١٣٧.

(٤٢) د. علي الشكري، الوسيط في الانظمة السياسية، الطبعة الاولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان ٢٠١٢، ص ٤٠٢.

(٤٣) الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة الدستورية الاتحادية في المانيا https://2u.pw/rwJc4 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٠.

(٤٤) المادة (١٨٦) من دستور الجزائر لسنة ١٩٩٦.

(٤٥) المادة (٢/١٤٧) من دستور النمسا لسنة ١٩٢٠.

(٤٦) د. رافع خضر صالح شبر، منتهى فزاع عبد حسن، اختصاص المحكمة الاتحادية الاصيل في حل تنازع الاختصاص، مصدر سابق، ص ٢٢٢.

(٤٧) فرمان درويش حمد، مصدر سابق، ص ٨٤.

(٤٨) مكي ناجي، مصدر سابق، ص ١٢٩.

(٤٩) د. حميد حنون، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، الطبعة الاولى، مكتبة السنهوري، بغداد ٢٠١٣، ص ١٨٢.

(٥٠) د. علي يوسف الشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، مصدر سابق، ص ٣٠٥.

(٥١) المادة(١٢/ثالثا) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٥٢) علي عيسى اليعقوبي، مصدر سابق، ص ٨.

(٥٣) د. عصمت عبد المجيد بكر، مشكلات التشريع، مصدر سابق، ص ٣٦.

(٥٤) د. غانم عبد دهش الشباني، المحكمة الاتحادية العليا واتجاهاتها الحديثة في ميزان الفقه الدستوري، مصدر سابق، ص ٢٧ و د. مصدق عادل، مشروع قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا لسنة ٢٠٢٠(الانتهاكات الدستورية والمعالجات) مقال منشور في الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الأعلى (https://www.hjc.iq/view.67548/) بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٢٥، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/١٢.

(٥٥) د. علي يوسف الشكري، الدساتير العربية بين رقابة القضاء والمجلس الدستوري، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية والادبية، لبنان ٢٠٢١، ص ١١٩ وما بعدها.

(٥٦) أونيسي ليندة، ضوابط تشكيل المحكمة الدستورية ومدى استقلاليتها العضوية، دراسة في ظل التعديل الدستوري ٢٠٢٠، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، المجلد (٩) العدد (١)٢٠٢٢، ص ٤٠.

(٥٧) المادة (٩) من مرسوم رئيس الجمهورية في الجزائر رقم (٢١-٣٠٤) في ٢٠٢١.

(٥٨) المادة(٤/ج) من قانون المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٥٩) د. احلام حراش، أثر تشكيل المحكمة الدستورية على استقلال القضاء الدستوري وفقا لمقتضيات التعديل الدستوري في الجزائر لسنة ٢٠٢٠، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد (٦) العدد (١)٢٠٢٢، ص ٤٥٥.

(٦٠) سفيان عبدلي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الطبعة الاولى، دون دار للنشر، ٢٠١١، ص ٦٨ و د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الاسلامي، دار الحمامي للطباعة ١٩٦٧، ص ١٩٥.

(٦١) الفصل (١١٨) من دستور تونس لسنة ٢٠١٤ الملغي.

(٦٢) المادة (١٣٥) من دستور ايطاليا لسنة ١٩٤٧.

(63) Russell Miller and Donald P. Kommers ،Das Bundesverf assung s gericht Procedure, Practice and Policy of the German Federal Constitutional Court, Journal of Comparative Law, Vol. 3, No. 2, p. 194, 2009, p. 197

(٦٤) المادة (١٣٥) من دستور ايطاليا لسنة ١٩٤٧.

(٦٥) د. حنان القيسي، مسؤولية القاضي بين التقييد والاطلاق، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان ٢٠١٧، ص ٤١.

(٦٦) المادة (١٨٦) من دستور الجزائر لسنة ١٩٩٦.

(٦٧) المادة (٣) من مرسوم رئيس الجمهورية في الجزائر رقم (٢١-٣٠٤) في ٢٠٢١.

(٦٨) المواد(١٢و٢٤) من مرسوم رئيس الجمهورية في الجزائر رقم (٢١-٣٠٤) في ٢٠٢١.

(٦٩) المادة(٣/ثانيا/أ) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٧٠) المادة(٢/اولا/هـ) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٧١) د. علي يوسف الشكري، الدساتير العربية بين رقابة القضاء والمجلس الدستوري، مصدر سابق، ص ١١٩.

(٧٢) فراس طارق مكية، لمحات استراتيجية حول قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية، المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس ٢٠١٧، ص٢٧.

(٧٣) د. حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري، الطبعة الثانية، دون اسم دار النشر، ٢٠٢١، ص ١٤١.

(٧٤) المادة (١٤١) من الدستور السوري لسنة ٢٠١٢.

(٧٥) المادة الاولى من قانون رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٩ الخاص بتعديل قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩.

(٧٦) المادة (الاربعة والاربعون/هـ) من قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغى.

(٧٧) القاضي فائق زيدان، رقابة القضاء الدستوري على الحدود الدستورية بين للسلطات، دار الوارث للطباعة والنشر ٢٠٢١، ص ٣٨٥.

(٧٨) د. اقبال عبد الله امين، قراءة تحليلية لقانون المحكمة الاتحادية العليا، اكليل للدراسات الانسانية، الجمعية العراقية العلمية للمخطوطات، المجلد(جزء٢) عدد خاص ٢٠٢١، ص ١١١٠

(٧٩) المادة (٣/ثالثا) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا.

(٨٠) د. علي يوسف الشكري، الدساتير العربية بين رقابة القضاء والمجلس الدستوري، مصدر سابق، ص ١٢٠ و د. مصدق عادل طالب، الاصلاح الدستوري بالعراق، المحكمة الاتحادية العليا انموذجا، مصدر سابق، ص ٤٠١.

المصادر

اولا: الكتب

١) د. إحسان حميد المفرجي واخرون، النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق الطبعة الثانية، المكتب القانونية، ٢٠٠٧.

٢) د. احمد محمد الرفاعي، المدخل للعلوم القانونية، دون دار النشر ٢٠٠٨.

٣) د. إيناس محمد البهجي، د. يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين، الطبعة الاولى المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ٢٠١٣.

٤) د. حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري، الطبعة الثانية، دون اسم دار النشر ٢٠٢١.

٥) د. حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم، دون سنة النشر.

٦) د. حميد حنون، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، الطبعة الاولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣.

٧) د. حنان القيسي، مسؤولية القاضي بين التقييد والاطلاق، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية لبنان ٢٠١٧.

٨) د. رمزي الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري والنظام الدستوري للجمهورية العربية المتحدة، دار النهضة ١٩٧٠.

٩) د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الاسلامي، دار الحمامي للطباعة ١٩٦٧.

١٠) د. سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة في القانون، منشاة المعارف، الاسكندرية ١٩٧٤.

١١) د. عدنان عاجل عبيد، القانون الدستوري، النظرية العامة والنظام الدستوري في العراق، مؤسسة النبراس للطباعة والنشر ٢٠١٠.

١٢) د. عصمت عبد المجيد بكر، مشكلات التشريع، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠١٣.

١٣) د. علي الشكري، الوسيط في الانظمة السياسية، الطبعة الاولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان ٢٠١٢.

١٤) د. علي يوسف الشكري، الدساتير العربية بين رقابة القضاء والمجلس الدستوري، الطبعة الاولى منشورات زين الحقوقية والادبية، لبنان ٢٠٢١.

١٥) د. علي يوسف الشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية لبنان ٢٠١٧.

١٦) د. غانم عبد دهش الشباني، المحكمة الاتحادية العليا واتجاهاتها الحديثة في ميزان الفقه الدستوري الطبعة الاولى، مكتبة القانون المقارن، بغداد ٢٠٢١.

١٧) د. نفيس صالح المدانات، ابحاث معمقة في القانون العام، دار الجنان، الاردن ٢٠٢٢.

١٨) د. يحيى الجمل، د. انور احمد رسلان، القانون الدستوري والنظام الدستوري في مصر، دار النهضة العربية ٢٠٠٦.

١٩) سفيان عبدلي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الطبعة الاولى، دون دار للنشر ٢٠١١.
٢٠) عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، الطبعة الثالثة، العاتك لصناعة الكتاب القاهرة ٢٠١١.
٢١) فائق زيدان، رقابة القضاء الدستوري على الحدود الدستورية بين للسلطات، دار الوارث للطباعة والنشر ٢٠٢٠.
٢٢) فرمان درويش حمد، اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق، منشورات زين الحقوقية بيروت ٢٠١٣.
٢٣) القاضي الدكتور عبد الرحمن سليمان زيباري، السلطة القضائية في النظام الفيدرالي، الطبعة الاولى منشورات زين الحقوقية، لبنان ٢٠١٣.
٢٤) مكي ناجي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، الطبعة الاولى، دار الضياء للطباعة، النجف ٢٠٠٧.
٢٥) يحيى قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الطبعة الاولى، كوميت للتوزيع، القاهرة ١٩٩٧.

ثانياً: المجلات العلمية

١) أونيسي ليندة، ضوابط تشكيل المحكمة الدستورية ومدى استقلاليتها العضوية، دراسة في ظل التعديل الدستوري ٢٠٢٠ مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، المجلد (٩) العدد (١)٢٠٢٢.
٢) د. احلام حراش، أثر تشكيل المحكمة الدستورية على استقلال القضاء الدستوري وفقا لمقتضيات التعديل الدستوري في الجزائر لسنة ٢٠٢٠، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، المجلد (٦) العدد (١) ٢٠٢٢.
٣) د. اقبال عبد الله امين، قراءة تحليلية لقانون المحكمة الاتحادية العليا، اكليل للدراسات الانسانية الجمعية العراقية العلمية للمخطوطات، المجلد(جزء٢) عدد خاص ٢٠٢١.
٤) د. رافع خضر صالح شبر، منتهى فزاع عبد حسن، اختصاص المحكمة الاتحادية الاصيل في حل تنازع الاختصاص، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص ببحوث التدريسين وطلبة الدراسات ٢٠١٨.
٥) د. شورش حسن عمر، ضوابط استقلال المحكمة الاتحادية العليا في العراق من حيث التشكيل، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، المجلد (٦) العدد (٢١) ٢٠١٧.
٦) د. عدنان عاجل عبيد، سامي جبار حسون، المحكمة الاتحادية العليا في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، مجلة الكلية الاسلامية الجامعة، النجف الاشرف، العدد (٤٤) ٢٠١٧.
٧) د. عمار محسن علوان السلطاني، طرق الرقابة على دستورية القوانين، دستور العراق لعام ٢٠٠٥ انموذجا، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد (٣) العدد (٣/١) ٢٠١٩.
٨) د. مصدق عادل طالب، الاصلاح الدستوري في العراق، المحكمة الاتحادية العليا انموذجا، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص بمؤتمر الاصلاح الدستوري، الواقع والمأمول، المنعقد في بغداد ٢٠١٨.

٩) د. نصر محمد علي، اود الدستور ووأد التحول الديمقراطي في العراق بعد ٢٠٠٥، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، المجلد (١٣) العدد (١)٢٠٢١.

ثالثاً: الدساتير

١) الدستور النمساوي لسنة ١٩٢٠

٢) الدستور الايطالي لسنة ١٩٤٧

٣) الدستور الالماني لسنة ١٩٤٩

٤) الدستور التركي لسنة ١٩٨٢

٥) الدستور الجزائري لسنة ١٩٩٦

٦) الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥

٧) الدستور المغربي لسنة ٢٠١١

٨) الدستور المصري لسنة ٢٠١٤

٩) الدستور التونسي لسنة ٢٠١٤ الملغي

١٠) الدستور الليبي لسنة ٢٠١٦

١١) الدستور التونسي لعام ٢٠٢٢

رابعاً: القوانين والمراسيم والتعليمات

أ. القوانين

١) قانون الخبرة امام القضاء رقم (١٦٣) لسنة ١٩٦٤.

٢) قانون المحكمة الاتحادية العليا في الأمارات رقم (١٠) لسنة ١٩٧٣.

٣) قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

٤) قانون المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٥) قانون المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل

ب. المراسيم

١) مرسوم رئيس الجمهورية في الجزائر رقم (٢١-٣٠٤) في ٢٠٢١.

ج. التعليمات

١) تعليمات الترقيات العلمية في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي رقم (١٦٧) لسنة ٢٠١٧.

خامساً: المواقع الالكترونية

١) د. حسن الياسري، القول الفصل في دور خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا بحث منشور في الموقع الالكتروني للمحكمة.https://www.iraqfsc.iq/news/٤٦٥٨/ بتاريخ ٢٠٢١/٤/١٣.

٢) طارق حرب، خبراء الفقه وليس فقهاء الشريعة، مقال منشور في صحيفة الزمان العراقيةhttps://www.azzaman.com/%D بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٥.

٣) القاضي هادي عزيز علي، خبراء الفقه وعضوية المحكمة الاتحادية العليا، بحث منشور في صحيفة المدى على الموقع الالكتروني(https://2u.pw/6IHKN)

٤) علي عيسى اليعقوبي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، تكوينها وطبيعة الرقابة التي تمارسها بحث منشور في الموقع الالكتروني للمحكمة (https://www.iraqidevelopers.com/iraqfsc/ar/node/189)بتاريخ ٢٠١٣/٨/٨.

٥) د. مصدق عادل، مشروع قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا لسنة ٢٠٢٠(الانتهاكات الدستورية والمعالجات) مقال منشور في الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى (https://www.hjc.iq/view.67548/)بتاريخ ٢٠٢٠/٩/٢٥.

٦) ضياء السعدي، بيان نقابة المحامين العراقيين بشأن قانون المحكمة الاتحادية العليا، منشور في الموقع الالكتروني للنقابةhttps://lawyers.gov.iq/state/1374/ بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٢.

٧) هادي عزيز علي، اشكالية اختيار خبراء الفقه الاسلامي، مقال منشور في صحيفة طريق الشعب (https://2u.pw/ccpKa) بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٧.

سادساً: المصادر الاجنبية

1) Russell Miller and Donald P. Kommers ،Das Bundesverf assung s gericht Procedure ،Practice and Policy of the German Federal Constitutional Court ، Journal of Comparative Law ،Vol. 3 ،No. 2 ،p. 194 ،2009.

2) Samuel W. Buell ،Becoming a Legal Scholar، Michigan Law Review، Volume (110) Issue (6)2012 ،p.1176.