تعطيل تنفيذ حل مشكلات المناطق المتنازع عليها

Disable the implementation of resolving disputed areas issues

أ. د محمد جبار طالب
كلية القانون – جامعة القادسية
mohamad.jabbar@qu.edu.iq

م. م إسراء صالح عبيس
كلية العلوم – جامعة القادسية
law.mas.20.17@qu.edu.iq

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٢/٩/١٠ **تاريخ قبول النشر ٢٠٢٢/١٢/٨**

المستخلص

قد يتطلب أحيانا لغرض تطبيق بعض النصوص الدستورية القيام بإجراءات محددة بمدة زمنية معينة، وهذه الإجراءات الدستورية لمسوغات وأسباب قصدها المشرع الدستوري وفقا لإرادته تفرض قيودا على سلطات ومؤسسات الدولة بواجب الالتزام بها، والمتطلع لدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، يجد هنالك نصوص حدد لها المشرع الدستوري مدة زمنية لتطبيقها، منها ما جاء في نص المادة (١٤٠) من الدستور، حيث اتجهت إرادته فيها إلى الزام السلطة التنفيذية مسؤولية إجراء خطوات التطبيع والإحصاء ومن ثم إجراء استفتاء في المناطق المتنازع عليها من ضمنها مدينة كركوك خلال مدة لا تتجاوز ٢٠٠٧/١٢/٣١، ذلك لمعالجة مصير تلك المدن وحل الخلافات بين الحكومة الاتحادية وإقليم كوردستان.

بيد إن الواقع الفعلي والعملي لتلك المادة يجدها لازالت معطلة ولم تطبق، الأمر الذي أثار الخلاف في الأوساط القانونية والسياسية حول بقاءها أم سقوطها والحكم عليها بالإلغاء، ولأسباب ومعوقات دستورية وسياسية أدت لعدم تطبيق الواجبات المحددة فيها، وقد كان للمحكمة الاتحادية العليا موقفا حسنا من خلال إلزامية الأحكام الصادر عنها والتي حسمت بموجبها الجدل بشكل قاطع ونهائي باستمرار العمل بما جاءت بها المادة (١٤٠) من الدستور، وتعريفها لمفهوم المناطق المتنازع عليها فكان لها دورا مشرفا ورئيسيا في الحفاظ على سمو النصوص الدستورية.

الكلمات الافتتاحية: تعطيل، مشكلات، المناطق المتنازع عليها.

Abstract

Sometimes, for the purpose of applying some constitutional provisions, specific procedures may be required for a certain period of time, and these constitutional procedures for justifications and reasons intended by the constitutional legislator according to his will impose restrictions on the authorities and institutions of the state with the obligation to abide by them, and who looks forward to the constitution of the Republic of Iraq for the year 2005, he finds there are texts for which the constitutional legislator specified a period time period for its implementation, including what was stated in the text of Article (140) of the Constitution, in which his will was directed to obligate the executive authority to undertake the steps of

normalization and census, and then to hold a referendum in the disputed areas, including the city of Kirkuk, within a period not exceeding 31/12/2007, that To address the fate of those cities and resolve the differences between the federal government and the Kurdistan Region.

However, the actual and practical reality of that article finds it still suspended and not applied, which sparked disagreement in the legal and political circles about its survival or fall and ruling it to be canceled, and for constitutional and political reasons and obstacles that led to the non-application of the duties specified in it, and the Federal Supreme Court had a good position through mandatory The rulings issued by it, which settled the controversy categorically and definitively, by continuing to work with what was stated in Article (140) of the Constitution, and its definition of the concept of disputed areas, so it had an honorable and major role in preserving the supremacy of constitutional texts.

keywords: Disabled, Problems, Disputed Areas.

المقدمــة

أولا/ التعريف بالبحث: من الثابت تبقى النصوص الدستورية سارية المفعول مالم يتم تعديلها أو إلغاءها، إلا أن الأمر قد يقتضي حسب إرادة المشرع الدستوري، أن يكون لبعض النصوص الدستورية إجراءات محددة بمده زمنية لتنفيذها، وهذه الإجراءات الدستورية لمسوغات، وأسباب قصدها تفرض قيوداً على سلطات الدولة، ومؤسساتها العامة بضرورة الالتزام بها، ويعد دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ من الدساتير الدائمة التي تمت صياغته دون تحديد أي نطاق زمني لتنفيذه، حتى تتضح الحاجة إلى تعديله أو إلغائه، والمتطلع له يجد هناك نصوص حددت فيها فترة زمنية لتنفيذها، وفق إجراءات محددة بنص دستوري لحل مشكلات المناطق المتنازع عليها، بيد أن تلك الإجراءات الملزمة والواردة فيه معطل العمل بها، حيث نشهد من وقت لآخر العديد من القضايا الخلافية بصدد عدم التطبيق، حيث أثارت الخلاف في الأوساط القانونية والسياسية حول الأثر المترتب على انقضاء المدة الواردة في مضمونها والذي يكون احد الأسباب لتعطيل الإجراءات التي قرت في ذلك النص الدستوري وللمحكمة الاتحادية العليا دورا أساسيا في الحفاظ على سمو النصوص الدستورية من خلال إلزامية الأحكام الصادرة عنها في حسم الجدل الذي أثير بصدد تفسير وتطبيق نص المادة (١٤٠) من الدستور.

ثانياً/ إشكالية البحث: تكمن الإشكالية هنا حول عدم تطبيق نص المادة (١٤٠) من الدستور، إذ يطرأ على الساحة السياسية مشاكل عديده تحدث نتيجة تعطيل تنفيذها، يرجع سببها للأطراف القائمة على العملية السياسية والى الدستور، مما يثير عدة تساؤلات يطرحها الباحث إلا وهي:-

١. ما المقصود بمفهوم المناطق المتنازع عليها الوارد ذكرها في النص الدستوري؟.

٢. ما الأثر المترتب على انقضاء المدة الدستورية دون تنفيذها من قبل الحكومة الاتحادية، هل تسقط الحقوق والواجبات الواردة فيها أم لا ويبقى النص نافذاً ؟ وهل تعد في حكم النص الفاقد الدستورية أم يظل محتفظا بصفته الدستورية رغم تعطيل العمل به؟.

٣. ما هي أسباب تعطيل نص المادة (١٤٠) من الدستور؟ وما موقف المحكمة الاتحادية العليا من هذا التعطيل؟.

ثالثاً/ فرضية البحث: يفترض بحثنا إن النظام السياسي الفيدرالي في العراق، قد بنى نموذج يختلف عن تلك الثابتة في النظام الفيدرالي المطبق في العالم، إذ حدثت ظروف سياسية بعد عام ٢٠٠٣، انعكست على صياغة دستور ٢٠٠٥ الذي يحمل في ثناياه الكثير من الغموض، والتناقض، مما افضى لعدم تطبيق العديد من نصوصه، والعمل بمقتضاه.

رابعاً/ نطاق البحث: سيكون نطاق بحثنا في الدرجة الأساس، نص المادة (١٤٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، ودستور فرنسا لسنة ١٩٥٨، والبعض من الدساتير المصرية.

خامساً/ منهجية البحث: نظراً لأهمية بحث تعطيل تنفيذ حل مشكلات المناطق المتنازع عليها الواردة في نص المادة (١٤٠) من الدستور، ومعوقات عدم تنفيذها، استندنا على المنهج التحليلي الاستقرائي، لتحليل وتفكيك النص الدستوري، وتحليل الأحكام القضائية الصادرة بصدده، واستندنا على المنهج المقارن فتبعت فرنسا ومصر.

سابعا/ هيكلية البحث: ارتأينا تقسيم البحث إلى مبحثين، سيكون المبحث الأول المادة (١٤٠) من الدستور ومعوقات عدم تنفيذها، وفي المطلب الأول المادة (١٤٠) من الدستور والأثر المترتب على انقضاء المدة الواردة فيها، أما المطلب الثاني معوقات عدم التنفيذ، أما المبحث الثاني موقف المحكمة الاتحادية العليا من عدم التنفيذ في مطلبين، رؤية المحكمة الاتحادية تجاه تحديد مفهوم المناطق المتنازع عليها في مطلب أول، وموقف المحكمة من نفاذ المادة (١٤٠) من الدستور في مطلب ثاني.

المبحث الأول: المادة (١٤٠) من الدستور ومعوقات عدم تنفيذها

الزم دستور ٢٠٠٥ في المادة (١٤٠) منه السلطة التنفيذية مسؤولية القيام بإجراءات لغرض استكمال تحديد الأوضاع في المناطق المتنازع عليها، خلال مدة زمنية معينة لتنفيذ تلك الإجراءات، ولتسليط الضوء على عدم تنفيذها وأسباب تعطيلها، ارتأينا تقسيم هذا المبحث على النحو الاتي:-

المطلب الأول: المادة (١٤٠) من الدستور والأثر المترتب على انقضاء المدة الواردة فيها

من أجل دراسة تعطيل تنفيذ متطلبات المادة (١٤٠) من الدستور، لابد من التعريف بمضمونها والأثر المترتب على انقضاء المدة الزمنية لتنفيذها، وعليه سنقسم هذا المطلب على النحو الآتي:

الفرع الأول: التعريف بمضمون المادة (١٤٠) من الدستور

احتلت مدينة كركوك والمناطق الأخرى التي اطلق عليها فيما بعد (المناطق المتنازع عليها)، موقعا هامة ومتقدما في المداولات التي جرت قبل صياغة دستور ٢٠٠٥، لإزالة ما لحق بها من إجحاف، تمثل بالتغيير الديموغرافي ومحاولات التعريب، والانتهاكات، والتهجير، وأساليب القسر، والتعذيب لساكنيها في حقبة النظام السابق[١].

إذ أدخلت مادة في الدستور تضمنت سلسلة من المعالجات لحل القضايا العالقة فيها، وذلك بموجب المادة (١٤٠) من دستور جمهورية العراق لسنه ٢٠٠٥ التي نصت على أن(أولا:- تتولى السلطة

التنفيذية اتخاذ الخطوات اللازمة لاستكمال تنفيذ متطلبات المادة(٥٨) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية بكل فقراتها([٢])..، ثانيا:- المسؤولية الملقاة على السلطة التنفيذية في الحكومة الانتقالية، والمنصوص عليها في المادة ٥٨ من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية تمتد وتستمر إلى السلطة التنفيذية المنتخبة بموجب هذا الدستور، على أن تنجز كاملة (التطبيع، الإحصاء، وتنتهي باستفتاء في كركوك والمناطق الأخرى المتنازع عليها، لتحديد إرادة مواطنيها؛ في مدة أقصاها الحادي والثلاثون من شهر كانون الأول سنة الفين وسبعة)[٣].

عند التمعن في عبارات النص الدستوري؛ يتضح رسم المشرع الدستوري لخارطة طريق لغرض معالجة ملف مدينة كركوك والمناطق المتنازع عليها الأخرى، وهي المدن والقرى الاستراتيجية ذات الأغلبية الكردية، والتي تتنازع حولها الحكومة الاتحادية والإقليم، كما تمتلك تلك المناطق لها أهمية كبيرة نظرا لمخزونها النفطي الهائل[٤]، لذا تم التأكيد عليها بالنص في صلب الدستور لحل المشكلة القائمة بين الحكومة الاتحادية والإقليم لتقرير مصير سكانها، بعد أن قام النظام السابق بتغييرات ديموغرافية عديدة على تلك المناطق[٥]، إذ جاءت المادة (١٤٠) من الدستور لرسم عدة خطوات لحسم النزاع بفترة زمنية محددة لإنجاز الإجراءات الدستورية اللازمة للتنفيذ، بيد إن المشرع الدستوري لم يضع توصيفاً دقيقاً لمصطلح (المناطق المتنازع عليها)[٦]، إلا في إطار الوصف لشكل الحل في مدينة كركوك بتطبيع الأوضاع فيها عن طريق ثلاث خطوات أساسية وهي التطبيع، من خلال معالجة التغييرات الديموغرافية التي طرأت على التركيبة السكانية في كركوك والمناطق المتنازع عليها في عهد النظام السابق وسياسة التعريب وتغيير الوضع فيها من خلال الترحيل، والنفي للأفراد من أماكن سكناهم، ومصادرة أملاكهم، والتلاعب بالحدود الإدارية لتلك المناطق[٧]، بإعادة سكانها الذين تم تهجيرهم وأقصاءهم منها ومن ثم إجراء إحصاء واستفتاء عليها لتحديد إرادة مواطنيها [٨] ويرمي الاستفتاء لتحديد الوضع في مدينة كركوك والمناطق المتنازع عليها الأخرى، وهذا يتم بحلول تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٣٠[٩]، فعدم وضع معايير ثابتة لمصطلح المناطق المتنازع عليها، قد يجعل من السهولة الادعاء بوجود مناطق لتنازع، واستغلال ذلك لتحقيق غايات سياسية[١٠]، وسعت الحكومة الاتحادية لإيجاد آلية بالإمكان من خلالها تنفيذ المادة آنفه الذكر، إذ تم تشكيل عدد من اللجان لغرض تنفيذ الإجراءات الواردة في المادة(١٤٠) من الدستور، منها اللجنة المشكلة بموجب الأمر الديواني رقم ٤٦ في ٢٠٠٦/٨/٩، وخصص لأغراض عمل اللجنة مبلغ قدره ٢٠٠ مليون دولار، بيد أن ما جاءت به تلك اللجنة من توصيات لم تلقى قبولا لدى الأطراف الكردية لاعتقادها بان اللجنة قد تمارس التسويف والمماطلة بشان قضية مدينه كركوك([١١])، كما رفضت بعض القوى العربية السياسية تلك المادة وعرقلة تنفيذ متطلباتها، إذ اعتبرتها امتدادًا للمادة (٥٨) من قانون إدارة للمرحلة الانتقالية العراقية[١٢].

ونرى كان الأولى بالمشرع الدستوري رفع الغموض عن هذه المادة، بعدم الاكتفاء بالإشارة إلى مدينة كركوك فقط، وترك المناطق الأخرى دون الإشارة اليها صراحة، فهذا الأمر أدى إلى استمرار الخلافات بين الحكومة الاتحادية وإقليم كوردستان، وتعقيد القضايا العالقة بينهم.

الفرع الثاني: الأثر المترتب على انقضاء المدة الدستورية لتنفيذها

تعرف المدد الدستورية بانها "تلك الفترات والمواعيد الزمنية المحددة والمنصوص عليها في نصوص الدستور أو القوانين المكملة له والتي توجب على السلطة المختصة القيام بالعمل أو الإجراء أو الامتناع عنه خلال الموعد المحدد[١٣]، وتقسم إلى تقسيمات متعددة وفقا للمعيار الذي ينظر اليها، فمن حيث الشمول مدد عامة وخاصة، ومن حيث الصياغة الدستورية إلى مدد وجوبيه ومدد مرنة، ومن حيث الإلزام إلى مدد دستورية أمرة وتوجيهية[١٤].

وأثار التكيف القانوني للمدة الزمنية الواردة في المادة (١٤٠) من الدستور، الخلاف في أوساط الفقه الدستوري، حيث ذهب رأي إلى أن المدد الدستورية، هي ملزمة للسلطات في الدولة، ولا تعد مدد سقوط حتمية، بل هي مدد ملزمة لسلطات الدولة، ومؤسساتها على التقيد بها، لان السلطات المنتخبة التي وضعت من السلطة المؤسِسة مقيدة بالنصوص الدستورية، ويجب أن تخضع لها باقي مؤسسات الدولة، وبالتالي المدد الدستورية ليست مدد سقوط، ولا يتصور أن تكون مدد سقوط، لأنها تتضمن التزامات، وواجبات يلزم العمل بها بموجب الدستور، لبناء مؤسسات الدولة، ولحل المشاكل العالقة فيها، ومن ثَمّ لاتعد حقوقا للأشخاص الطبيعية، أو المعنوية [١٥]، في حين يذهب رأي أخر، بالقول قد جاء تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٣١ بتحديد المدة بصورة دقيقة ولا يحتمل التأويل لتمديد العمل بها، لذا تعد مدة سقوط وباطلة بموجب النص الدستوري، وذلك لانتهاء التاريخ المعين لها بدون تطبيق الإجراءات التي نصت عليه[١٦]، كما يرى رأي آخر أن المدد الدستورية بصورة عامة، والمادة (١٤٠) من الدستور بصورة خاصة تعد من النظام العام، وأن مخالفة تنفيذها تعد مخالفة لنصوص الدستور، ولإزالة تلك المخالفة الدستورية، والقانونية يلزم تعديل النصوص الدستورية المقيدة بمدة من قبل الجهات المختصة[١٧]، ويذهب رأي آخر إلى المعيار الذي يستند عليه النص، فاذا كان العمل الإجرائي للنص يقوم على حق عندها يمكن للمشرع ترتيب جزاء السقوط على انتهاء المدة المقررة له لمزاولة الحقوق الواردة فيه، أما اذا كان العمل الإجرائي لا يقوم على حق، بل يرتكز على واجبات أو تكاليف إجرائية فلا يمكن تحقق جزاء السقوط على تلك الواجبات أو التكاليف، إذ لا يمكن التصور مثلا سقوط الأعمال الصادرة من القضاة وموظفي المحاكم، فتلك الأعمال ليست من الحقوق الإجرائية المتعلقة بالأفراد بل هي تكاليف وواجبات يجب تنفيذها، وعليه لا يشمل جزاء إجرائي كالبطلان أو السقوط [١٨].

بينما يرى رأي أخر تعد المادة (١٤٠) من الدستور نافذة وقائمة ما زالت الإشكالية قائمة، فهناك نصوص دستورية أخرى قد حدد لها المشرع الدستوري مدة زمنية كالمادة (١١٨)[١٩]، المتعلقة بتكوين الأقاليم، إذ عين لها مدة لا تتجاوز الستة أشهر من تاريخ أول جلسة لمجلس النواب، بيد أن ذلك لم يتم إلا بعد مرور سنتين وتحديداً في عام ٢٠٠٨، وبالتالي إذا افترضنا أن المادة(١٤٠) من الدستور، ملغاة لفوات المدة المحددة لها، فكذلك ينطبق الحكم نفسة على نص المادة (١١٨) إذ تعد ملغاة أيضًا، و(قانون الإجراءات التنفيذية الخاصة بتكوين الأقاليم) غير دستوري، إذ لم تتقيد السلطة التشريعية بالمدة الواردة في النص الدستوري[٢٠]،

ويعد رأي أخر المدة المحددة في نص المادة (١٤٠) من الدستور مدد سقوط وتقادم ولا تقبل الوقف، فهي مدة دستورية يلزم التقيد بها لذلك تعد غير فعالة بفواتها دون تنفيذ، لان المشرع الدستوري حدد لها تاريخ زمني للالتزام بها، لذا يفهم من ذلك انصرفت نية المشرع الدستوري إلى الأخذ بالأثر المسقط لهذه المدة[٢١].

ويرى الباحث إن المدة الواردة في المادة (١٤٠) من الدستور ذات طبيعة خاصة، إذ جاءت بإجراءات موضوعية توضح لزوم تقيد مؤسسات الدولة بالواجبات الواردة فيها، وتعد من النظام العام لا يجوز مخالفة أو التنازل عن الحقوق الواردة فيها، ومن ثَمّ فلا يتصور جزاء السقوط لتنفيذ تلك الواجبات المحددة دستوريا، كونها لا تتعلق بحقوق الأشخاص، فانقضاء تلك المدة لا يؤثر على جوهر النص أو حتى الهدف من وضعها، فهي وضعت لغرض قصده المشرع الدستوري، وهو الحث بتنفيذ الواجبات، والالتزامات المفروضة فيها على سلطات الدولة خلال مدة زمنية حددها في النص الدستوري، لتقييد تلك السلطات بها حتى لا تتهاون في واجباتها الدستورية في حماية حقوق الأفراد، وحرياتهم، وهذا ما يؤكد الأهمية الكبيرة التي أولها المشرع الدستوري لتلك الحقوق، إذ جاءت المادة (١٤٠) من دستور ٢٠٠٥، لتأكيد على ضمان تلك الحقوق في المناطق المتنازع عليها، وفرض واجبات ملزمة على السلطة التنفيذية للقيام بها.

إذ اعتادت الدساتير أن تولي الحقوق والحريات أهمية بالغة، إذ تنص عليها في صلب الدستور، وهذا ما جاء به دستور جمهورية فرنسا الصادر عام ١٩٥٨ المعدل، إذ أعلن تمسك الشعب بالحقوق ومبادئ السيادة القومية متمسكا بما جاء بإعلان حقوق الإنسان، والمواطن عام ١٧٨٩ التي تقرها مقدمة الدستور الصادر عام ١٩٤٦[٢٢]، كما نجد المشرع المصري في دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٤ قد اتبع منهجا مغايرا، حيث أفرد للحقوق، والحريات الباب الثالث منه، وأضاف اليها الواجبات العامة، وسلك دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، مسلك الدساتير المقارنة، وأفرد للحقوق، والحريات الباب الثاني منه، كون النصوص الدستورية، وضعت كوسيلة لتحقيق غايات معينة منها، مواجهة مشكلة قائمة، إذ يكمن في كل نص مقصد، ودافع عملي[٢٣]، ومن ثم فالدستور هو الضامن لتلك الحقوق، والواجبات، والتي تخرج عن سلطان الدولة بتقيد نشاطها[٢٤].

وقد ذهب دستور فرنسا لعام ١٩٥٨ بوضع مثل هذه المدد، لتطبيق النصوص الدستورية التي تعالج مسائل حساسة في الدولة لدوافع سياسية لا قانونية، فقد ورد في أحكام الباب الثالث عشر تحت عنوان (أحكام انتقالية تتعلق بكالدونيا)، حيث نصت المادة (٧٦) منه على(سكان كالدونيا الجديدة بالإدلاء بأصواتهم قبل ٣١ / ١٢/ ١٩٩٨ على بنود الاتفاق الموقع في نوميا يوم ٥ ماي ١٩٩٨ والمنشور يوم ٢٧ ماي ١٩٩٨ في الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية ويشارك في الاقتراع الأشخاص الذين تتوفر فيهم الشروط الواردة في المادة ٢ من القانون ١٠٢٨ –٨٨ المؤرخ في ٩ نوفمبر ١٩٩٨ ويتم اتخاذ التدابير الضرورية لتنظيم الاقتراع وذلك بموجب مرسوم في مجلس الدولة بعد التشاور بشأنه في مجلس الوزراء) [٢٥].

ونلاحظ من النص وضع مدة محددة للاستفتاء لتكون في موعد أقصاه قبل تاريخ ١٩٥٨/١٢/٣١، وحسب وجه نظر بعض الفقه إن تلك المدة الواردة في النص الدستوري تبدو إنها من المدد التنظيمية، بيد

إنها حسب وجهة نظره تكييف من المدد الدستورية الأمرة التي لا يمكن مخالفتها لتحديد الدستوري الصريح لها، وهذا بخلاف ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة (٧٧) منه، التي أقرت نقل صلاحيات الدولة إلى مؤسسات كالدونيا وفق جدول زمني القابل للتطبيق لذا يدل هذا النص إنها تعد من المدد التنظيمية لعد التجديد الدستوري لها بمدة محددة [٢٦].

بيد أننا نرى أن المشرع الفرنسي وضع تلك المدد الدستورية، لغرض معالجة أزمة في الدولة، إذ اهتم بوضع تلك المدد الدستورية، لغرض لا يتعرقل عمل المؤسسات، وأداءها للواجبات المفروضة عليها.

أما في جمهورية مصر نجد بعد تعطيل العمل بنصوص دستور ١٩٧١ قرر تولي المجلس الأعلى للقوات المسلحة إدارة شؤون البلاد بصفه موقتة، لمدة سته اشهر أو انتهاء انتخابات مجلسي الشعب والشورى ورئيس الجمهورية، وذلك بموجب الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الأعلى للقوات المسلحة بتاريخ ١٢/١٣/ ٢٠١١، حيث تضمن تحديد لمدة تنظيمية بصورة صريحة للفترة الانتقالية التي مرت على البلاد[٢٧]، أما في دستور عام ٢٠١٤ المعدل فقد جاء خاليا لهذا النوع من المدد الدستورية المتضمنة لإجراءات موضوعية[٢٨].

وقدمت اللجنة تقريرا لمجلس الوزراء جاء فيه(أن المادة (١٤٠) مادة دستورية وردت ضمن الأحكام الانتقالية، ألقت مسؤولية الالتزام بتنفيذها على عاتق الحكومة الاتحادية، والتي تعد مادة منقولة من المادة (٥٨) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية العراقية، لذلك يلزم أن تعامل كمادة دستورية غير مطبقة، وبهذا تلقي عبء تمديد تطبيقها على عاتق الحكومة الاتحادية وبفترة مفتوحة غير محددة بوقت معين لتنفيذها، ومن دون إجراء أي تعديلات دستورية عليها بانتهاء المدة التي حددها النص الدستوري وهو تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٣١، وبالتالي تبقى هذه المادة نافذة وثابتة ولا يعد الحق في هذه المادة ساقطا بفوات الأجل المحدد لإنفاذها، فضلا عن ذلك فقد جاء الدستور بنصوص دستورية أخرى مشابهة للمادة (١٤٠) من الدستور، كالمادة (١١٨) المتعلقة بصدد قانون إنشاء الأقاليم والمادة (١٤٢) من الدستور المتعلقة بلجنة تعديل الدستور، ولهاتين المادتين مدة زمنية للتطبيق، ومن ثَمّ لم يدعي أي أحد بسقوط قوتهما بفوات المدة المحددة، أذ تم تمديد هاتين المادتين لفترات أخرى من قبل مجلس النواب، وعليه بالإمكان تمديد أعمال تطبيق المادة (١٤٠) من الدستور[٢٩]).

ويتضح لنا من هذا التقرير وجوب الاستمرار بالعمل على تنفيذ المادة (١٤٠) من الدستور دون التقيد بالمدة المعينة للقيام بالإجراءات المنصوص عليها.

ويرى الباحث؛ أن انقضاء المدة المحددة لا تؤثر على جوهر النص الدستوري، فالنص يبقى نافذا مالم يلغى أو يعدل بنص مساوي له في القيمة القانونية، كون المسوغ من تحديد تلك المدّة الزمنية، لغرض تنظيم عمل السلطات العامة للقيام بواجباتها، وحثها على الالتزام بها، وضمان إنجاز الإجراء الذي نص علية في الدستور بالشكل الأمثل له، وعدم اللجوء إلى التسويف والمماطلة، بيد أنه لا يعد شرطا أساسيا التقيد بالمدة الواردة فيه، كون عدم الالتزام بها يتعلق عادتًا بظروف مانعة قد تكون سياسية، أو

أمنية تصيب الدولة، ولغرض تحقيق المساواة بين الحقوق والواجبات، استوجب وضع قيد زمني على سلطات الدولة للمباشرة بالتنفيذ حتى لا تتعطل تلك الإجراءات دون إنجاز لفترة زمنية طويلة، لضمان تحقيق المصالح العامة، واستقرار المراكز القانونية بمنح فترة زمنية كافية للجهات المعنية بذلك للقيام بالتزاماتها الدستورية وعليه فنص المادة (١٤٠) من الدستور يعد نافذًا، بيد انه قد عطل العمل به من قبل الأطراف المشاركة في العملية السياسية بسبب انتهاء تلك المدة المحدد فيه.

المطلب الثاني: معوقات عدم التنفيذ

يبدو إن أي مسعى لتنفيذ المادة (١٤٠) من الدستور يصطدم بمجموعة من المعوقات والأسباب الدستورية والسياسية أدت لعدم تنفيذها، وللوقوف على هذه الأسباب، والمعوقات، سنتطرق لها على النحو الآتي:-

الفرع الأول: المعوقات الدستورية

قد يعود تعطيل إجراءات حل مشكلات المناطق المتنازع عليها، لعدة معوقات قانونية وتشريعية نوردها على النحو الآتي:

١. اتصف النص الدستوري في صياغته، بطابع المجاملة، والتوافق بين الأطراف السياسية، إذ كان محور التجاذب بينهم الحصول على المناصب السيادية، واقتسام الثروة في المناطق المتنازع عليها[٣٠].

٢. يعتري النص الكثير من التفسيرات، وذلك بسبب عمل لجنة صياغة الدستور بمبدأ التوافق في النقاشات التي كانت تدور بينهم حول مواد الدستور، حيث كانت تلك النقاشات تفض بالتوافق لا بالتصويت، فالطابع القومي والطائفي كان مسيطراً على اجتماعات اللجنة، إذ كان أعضاءها معينين من الأحزاب السياسية المتنافسة على السلطة[٣١].

٣. قد يعود التعطيل إلى الغموض في صياغة النص، فعبارة (لتحديد إرادة مواطنيها) في مدة أقصاها ٣١/ ٢٠٠٧/١٢، جاءت بصورة غامضة، ومبهمة، إذ أثارت الخلاف حولها، كون المشرع الدستوري، لم يحدد تلك الإرادة في أي مجال، فقد تكون تحديد إرادة المواطنين في شؤون أخرى([٣٢]).

٤. قد يكون بسبب التقرير الصادر من بعثة الأمم المتحدة، لتأجيل العمل بالمادة (١٤٠) من الدستور لمدة ستة اشهر أخرى، وذلك بعد موافقة الحكومة في إقليم كوردستان على ذلك التأجيل، بسبب تعقيد حل القضايا، وتطبيق النص من قبل الأطراف السياسية لاسيما وجود العديد من الإشارات لمحاولة الأكراد السيطرة على مدينة كركوك، مما أدى إلى صعوبة إجراء التطبيع، والقيام بإحصاء دقيق فيها وإجراء استفتاء[٣٣].

٥. قد يعود التعطيل للتغييرات التي حدثت في رئاسة اللجنة، إذ أدى التغيير لعدم إتمام إجراءات، وخطوات تطبيق المادة (١٤٠) في الموعد المحدد دستوريا [٣٤].

ويرى الباحث يرجع تعطيل الإجراءات لأسباب دستورية حيث جاءت المادة بصورة غامضة اعترتها العديد من الثغرات، منها عدم توضيح مفهوم المناطق المتنازع عليها وعدم تحديدها، إذ نص على مدينة كركوك بصورة صريحة، وترك المناطق الأخرى دون تحديد لها، بسب عدم وجود متخصصين في القانون الدستوري في لجنة كتاب الدستور، مما جعلها محل اجتهاد واختلاف للمتصديين للعملية السياسية

عند التعامل بشأنها، وبالتالي بموجب هذه الألية التي وضعها النص الدستوري، بالإمكان استغلال تلك المادة ذريعة للبعض بالادعاء والمطالبة بمناطق أخرى غير التي قصدها المشرع الدستوري.

الفرع الثاني: المعوقات السياسية

يصطدم تطبيق الإجراءات التي جاءت بها المادة (١٤٠) من الدستور، بجملة من المعوقات السياسية، نورها على النحو الآتي:

١. قد يعود التعطيل إلى صراع القوميات المختلفة في مدينة كركوك (العرب، والأكراد، والتركمان)، لا ثبات حقها التاريخي فيها، أذ يعدها الأكراد جزء من إقليم كوردستان، أما التركمان والعرب يعدون كركوك جزءاً من تاريخهم ويحاولون الإبقاء عليها ضمن الحكومة الاتحادية[٣٥].

٢. قد يكون بسبب صعوبة القيام بالخطوات الثلاث (التطبيع والإحصاء والاستفتاء) الواردة في المادة (١٤٠) من الدستور لعدم توافق الأطراف المكونة لشعب مدينة كركوك على خطوات تنفيذ هذه المادة[٣٦]

٣. قد يكون عدم أعمال المادة (١٤٠) من الدستور نتيجة التهاون والتلكؤ الصادر من المؤسسات والأطراف ذات العلاقة[٣٧].

٤. التدخل الإقليمي في أعاقه تنفيذ إجراءات المادة (١٤٠) من الدستور، إذ ترى تركيا وايران ضم تلك المناطق للإقليم قد يزيد من قوة الأكراد السياسية، والاقتصادية، مما يزيد من احتمالية الانفصال، وتشكيل دولة كردية من شأنها أن تغري الأكراد في تركيا، وايران، ومطالبتهم بالانفصال، وخوف تلك الدول الإقليمية من فقد الروابط المهمة التي تربطها بتركمان العراق والحفاظ عليها[٣٨].

ويرى الباحث؛ ترجع الأسباب السياسية لانشغال القوى السياسية بتقسيم الثروات النفطية بينهم، فضلا عن صراع القوميات المختلفة حول حقها في مدينة كركوك، مما أدى لنشوء تناقضات سياسية، وخلافات بين الحكومة الاتحادية، وإقليم كوردستان، وباقي الأطراف المعنية بهذا الشأن، فغموض النص، والصراعات السياسية نتجه عنة تعطيلا لتنفيذ النص الدستوري.

المبحث الثاني: موقف المحكمة الاتحادية العليا من التعطيل

لا يخرج القضاء الذي يتولى مهمة تفسير الدستور، عن كونه القضاء الأعلى، أو القضاء الدستوري المتخصص، الذي يمارس دورا محوريا في تفسير، واستجلاه الغموض عن النصوص الدستورية، ومن ثَمّ فالأحكام الصادرة عنه ملزمة للسلطات كافة لا معقب عليها، وهو الفاصل في المنازعات وهو الملجأ، والحامي للدستور، والضامن للحقوق، والحريات[٣٩]، ولاشك تفسير المحكمة الاتحادية العليا لنص المادة (١٤٠) من الدستور، له أهمية في إزالة الغموض عن بعض المصطلحات والعبارات الغامضة الواردة في النص الدستوري، وماله من اثر على عمل السلطة التنفيذية من خلال تطبيق مضمون النص الدستوري وحل النزاعات بين الحكومة الاتحادية والإقليم وقد عالجت المحكمة الاتحادية العليا الغموض في غاياته[٤٠]، لذا قد تأرجح موقفها عن التعطيل، ولبيان ذلك في أحكامها سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: رؤية المحكمة الاتحادية تجاه تحديد مفهوم المناطق المتنازع عليها

صدرت عن المحكمة الاتحادية العليا عدة أحكام بصدد تفسير المادة (١٤٠) من الدستور سنتناولها على النحو الاتي:

الفرع الأول: موقفها بالحكم ٧٣/ اتحادية /٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/١٩

طلبت الأمانة العامة لمجلس الوزراء بكتابها المرقم (ق ٣٤٩٥٢/١٠٦/٢/٢) بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٧، رأي المحكمة بصدد التعداد العام للسكان المحدد إجراءه بتاريخ ١٢/٥/ ٢٠١٠، فهل التعداد المقرر بموجب القانون رقم (٤٠) لعام ٢٠٠٨ المقرر إجراءه له علاقة بالإحصاء الوارد في المادة (١٤٠) من الدستور أم انه مجرد تعداد سكاني لأهداف تنموية واقتصادية ويختلف عن ما ورد في المادة سالفه الذكر، وجاء في حيثيات حكمها أعلاه، وتجد المحكمة (..... وحيث إن المادة ١٤٠ من الدستور، التي اعتمدت أحكام المادة ٥٨/رابعا/ ج من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية قد رسمت آليه معينة للإحصاء وهي إكمال متطلبات التطبيع في كركوك والمناطق المتنازع عليها وإجراء إحصاء شفاف فيها، وينتهي الأمر بإجراء استفتاء لتحديد إرادة مواطنيها، وتجد المحكمة هدف الإحصاء وأثاره هو غير هدف وأثار التعداد العام للسكان المقرر إجراءه في ٥/ ١٢/ ٢٠١٠، ولا يكون بديلا عنه.

ينتقد رأي تفسير المحكمة الاتحادية العليا أعلاه، إذ يرى أنها قد عطلت في حكمها المدة الدستورية الواردة في نص المادة (١٤٠) من الدستور، ولذا يتضح من ذلك حاولت المحكمة أن ترسي نظاما خاصا لتعطيل المدد الدستورية، بيد إنها لم تتمكن من صياغة، أو رسم خصائص، وطبيعة تلك المدة بشكل واضح، وصريح في تفسيرها، بيد أنها اعتنقت بصورة ضمنية الطبيعة التنظيمية للمدة الواردة في النص الدستوري، لأنها ربطت بين إكمال إجراء التطبيع، وإجراء الاستفتاء[٤١].

ويرى الباحث أن المحكمة الاتحادية العليا في تفسيرها قد التزمت بنصوص الدستور وحسنا فعلت في ذلك، إذ أن إجراءات التعداد العام للسكان المقرر يختلف عن إجراءات الإحصاء الوارد ذكرة في المادة (١٤٠) من الدستور، بيد أنها كان الأولى بها التطرق في حكمها للقيام بتطبيق الإجراءات الواردة في النص من خلال الإيعاز للسلطة التنفيذية بتنفيذ، واجباتها، للحفاظ على سمو وعلو الدستور، واحترام نصوصه الدستورية.

الفرع الثاني: موقفها بالحكم رقم (١١٣/ اتحادية ٢٠١٧) في ٢٠١٧/١٠/٢٩

حكمت المحكمة الاتحادية العليا في الطلب المقدم لها من الأمانة العامة لمجلس النواب بتاريخ ٢٠١٧/١٠/٢١، طلبت فيه تفسير عبارة "المناطق الأخرى المتنازع عليها" الواردة في الفقرة (ثانيا) من المادة (١٤٠) من الدستور، من حيث تعريفها، وما معيار تحديد كون المناطق متنازع عليها من عدمه؟ .

حيث جاء في حيثيات الحكم بعد وضع الطلب قيد التدقيق، والمداولة تجد المحكمة الاتحادية العليا(أن المشرع الدستوري قد أستعمل مصطلح (المناطق المتنازع عليها) في المادة (١٤٠) من الدستور للدلالة على مناطق تثور المنازعات عليها بين إقليم كوردستان والحكومة الاتحادية التي رسمت حدود إقليم

كوردستان هي المادة (٥٣/أ) [٤٢]من قانون أدارة الدولة للمرحلة الانتقالية العراقية والتي تقع في محافظات دهوك وأربيل وكركوك والسليمانية وديالى ونينوى، ومن وجهة نظرها إن الأراضي المتنازع عليها هي تلك التي كانت تدار من قبل حكومة إقليم كوردستان في ٢٠٠٣/٣/١٩، وتجد المحكمة المعيار في تحديد كون المنطقة متنازع عليها من عدمه هو الوارد في المادة (٥٣/أ) من قانون أدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية على أن تبقى حدود المحافظات الثمانية عشر بدون تبديل خلال المرحلة الانتقالية، كما تجد المحكمة أن الجهة التي تحدد كون المنطقة متنازع عليها من عدمه، حددتها المادة (١٤٠) من الدستور، استنادا لأحكام المادة(٥٣/أ) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية العراقية[٤٣] .

يتضح من حكم المحكمة الاتحادية العليا هذا أنه جاء ترديداً للنص الدستوري، كما إن حكمها أتسم بالغموض، ولم تقدم توضيحا لتلك المناطق الأخرى المتنازع عليه، كما لم تبين طبيعة نفاذ المدة الواردة في النص المادة(١٤٠) من الدستور، وكان الأولى من المحكمة عند تفسيرها إزالة الغموض عن النص الدستوري، والإيعاز إلى الحكومة الاتحادية بالإسراع بتنفيذ النص الدستوري المعطل من خلال تفعيل العمل به، وحل النزاعات والخلافات المتشابكة والمعقدة وتجنبا لوقوع منازعات مستقبلية بصدد تلك المناطق.

المطلب الثاني: موقف المحكمة الاتحادية العليا من نفاذ المادة (١٤٠) من الدستور

سنتناول موقفها من المادة (١٤٠) من الدستور في احد أحكامها، وتقدير حجية هذا الحكم، وعلى النحو الاتي:

الفرع الأول: موقفها بالحكم رقم ٧١/اتحادية/٢٠١٩ الصادر بتاريخ في ٢٠١٩/٧/١٨

تصدت المحكمة الاتحادية العليا في حكمها أعلاه، لتفسير ما جاءت به المادة (١٤٠) من الدستور، أذ جاء في حيثيات الحكم لدى التدقيق والمداولة، تجد المحكمة الاتحادية العليا أن (المادة (١٤٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ أناطت بالسلطة التنفيذية اتخاذ الخطوات اللازمة لإكمال تنفيذ متطلبات المادة (٥٨) من قانون أدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية بكل فقراتها والتي لازالت نافذة استناداً لأحكام المادة (١٤٣) من الدستور...، وتجد المحكمة أن (الموعد المحدد فيها فانه قد وضع لأمور تنظيمية وحث المعنيين على تنفيذها ولا تمس جوهرها وتحقيق هدفها)، وبناء عليه قررت المحكمة الاتحادية العليا(بقاء سريان المادة (١٤٠) من دستور جمهورية العراق في الوقت الحاضر ولحين تنفيذ مستلزماتها وتحقيق الهدف من تشريعها على وفق الخطوات المرسومة في المادة (٤٨) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية)[٤٤].

الفرع الثاني: تقدير حجية الحكم

لاقى هذا الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا، ترحيباً في الأوساط القانونية، والسياسية التي أعدته حسماً للخلاف بصدد هذه المادة، إذ أيده الفقه الدستوري، حيث ذهب رأي إلى أن المحكمة الاتحادية العليا قد إزالة الغموض حين قدمت توضيحا بصدد مصطلح المناطق المتنازع عليها، وحل النزاع بين الحكومة الاتحادية والإقليم حيث فسرت تلك المناطق هي التي كانت تدار من قبل حكومة إقليم كوردستان قبل ٢٠٠٣/٣/١٩[٤٥]، كما أيد رأي أخر حكم المحكمة الاتحادية العليا وتأكيدها على

استمرارية، وفاعلية المادة(١٤٠) من الدستور وأن المدد الواردة فيها تعد مدد تنظيمية لا مدد سقوط لتلك المادة فالإجراءات الواردة فيها هي من الواجبات الملزمة للسلطات الدولة[٤٦].

ويرى الباحث أن المحكمة الاتحادية العليا استطاعت فض النزاع، وحسم الجدل حول مفهوم المناطق المتنازع عليها، من خلال تحديدها بشكل قاطع، ونهائي، إذ أكدت أن تطبيق المادة (١٤٠) ما زال مستمراً، ومازالت فعالة، ولم تلغى بسبب نفاذ المدة الواردة فيها، وتوكد وجوب استمرارية عمل اللجنة الخاصة بتنفيذ إجراءاتها، لذا أحسنت المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الغموض الذي تضمنته المادة (١٤٠) من الدستور بحثها على تنفيذ متطلبات هذه المادة، وحل الخلاف القائم بين الأطراف المعنية بصددها، لذا يعد هذا الحكم من الأحكام الهامة للمحكمة أجادت فيها فض نزاع الحكومة الاتحادية، وإقليم كوردستان، وفي هذا المقام ندعو المشرع الدستوري بتعديل النص الدستوري، وإلغاء المدة الواردة فيها، كما ندعو الحكومة الاتحادية بتفعيل العمل بخطوات التطبيع والإحصاء ومن ثم إجراء استفتاء عليها، عن طريق تفعيل اللجان العاملة على تلك المادة، واتخاذ التدابير اللازمة التي من شأنها حل الخلاف حول تطبيقها.

الخاتمــة

في ختام بحثنا تعطيل تنفيذ حل مشكلات المناطق المتنازع عليها، استخلصنا النتائج والتوصيات الآتية:-

أولا/ النتائج

١. الزم دستور ٢٠٠٥ في المادة (١٤٠) منه السلطة التنفيذية مسؤولية القيام بإجراءات لتحديد الأوضاع في المناطق المتنازع عليها، خلال مدة زمنية لتنفيذ الإجراءات الواردة فيها، بيد أنها معطلة عن العمل بها، لذا نشهد من وقت لآخر العديد من القضايا الخلافية بصددها.

٢. اتضح لنا إن المادة (١٤٠) جاءت بإجراءات موضوعية توضح لزوم تقيد مؤسسات الدولة بها، وتعد من النظام العام لا يجوز مخالفتها أو التنازل عنها، لا نها ليست من حقوق الأشخاص، لذا لا يمكن تصور جزاء السقوط لمدة تنفيذها لغرض قصده المشرع الدستوري عند وضع تلك المدة، وذلك لغرض حماية حقوق وحريات الأفراد.

٣. تبقى النصوص الدستورية سارية المفعول مالم تلغى أو تعدل بنصوص دستورية أخرى مساوية لها في القيمة القانونية، ومن مسوغات النصوص الدستورية المحددة بمدة زمنية، تحقيق المساواة بين الحقوق والواجبات، فالمواعيد الزمنية يتوخى منها أن يتحقق الإجراء الذي نص علية في الدستور، بيد أنه لا يعد شرطا أساسيا التقيد بها، كون عدم الالتزام بها يتعلق عادتا بظروف سياسية أو أمنية تكون مانعة قد تصيب الدولة، لذا استوجب وضع قيد زمني على سلطات الدولة لغرض مباشرتها حتى لا تتعطل تلك الإجراءات الدستورية وتبقى دون إنجاز لفترة زمنية طويلة، فهذا القيد الزمني وضعة المشرع الدستوري لتحقيق المصالح وضامن لاستقرار المراكز القانونية بمنح فترة زمنية كافية للجهات المعنية بذلك للقيام بالتزاماتها الدستورية.

٤. اتضح لنا تعطيل إجراءات المادة (١٤٠) من الدستور، تعود لأسباب دستورية تتمثل بالغموض الوارد في النص الدستوري، حيث لم يوضح المشرع الدستوري مفهوم المناطق المتنازع عليها ولم يحددها، بيد

إنه أشاره لمدينة كركوك بصورة صريحة وترك المناطق الأخرى دون تحديد، وبالتالي بموجب هذه الألية بالإمكان استغلال تلك المادة لتكون ذريعة للبعض، بالادعاء والمطالبة بمناطق أخرى غير التي قصدها المشرع الدستوري، أما الأسباب السياسية، فترجع إلى الخلافات السياسية بين الحكومة الاتحادية وإقليم كوردستان وباقي الأطراف المعنية بصدد حقها في تلك المناطق، فغموض النص والصراعات السياسية نتجه عنة تعطيلا لتنفيذ النص الدستوري.

٥. صدرت عن المحكمة الاتحادية العليا عدة أحكام بصدد تفسير المادة (١٤٠) من الدستور عطلت فيها المدة الواردة فيه، فاتسمت أحكامها بالغموض وكانت اكثر ترديدا لنص الدستوري، إذ لم تبين مفهوم المناطق المتنازع عليها وطبيعة نفاذ المدة الواردة فيها، والإيعاز إلى الحكومة الاتحادية بالإسراع بتنفيذ النص المعطل وتفعيل العمل به.

٦. أجادت المحكمة الاتحادية العليا بإصدار أحكام ملزمة لسلطات الدولة باحترام النصوص الدستورية، وحسناً فعلت في تفسيرها بإزالة الغموض عن المادة (١٤٠) من الدستور، والحث على تنفيذ متطلباتها وتنفيذها ما زال مستمراً ولم يلغى لنفاذ المدة الواردة فيها، حيث عدتها من المدد التنظيمية وحثت على وجوب استمرار عمل اللجنة الخاصة بتنفيذ الإجراءات المتعلقة بها، وأتقنت تفسير المناطق المتنازع عليها، بحسم الجدل والخلاف القائم بين الحكومة الاتحادية والإقليم بشكل نهائي.

ثانياً/ التوصيات

١. رغم تأكيد المحكمة الاتحادية العليا على سريان المادة (١٤٠) من الدستور، وبقاءها نافذه وحثها القيام بتنفيذ متطلباتها لحل نزاع الأطراف القائمة على العملية السياسية في العراق، إلا أنها لم تنفذ من قبل الحكومة الاتحادية، وبقيت معطلة بحسب أهواءهم ورغباتهم، لذا ندعو الحكومة الاتحادية للنهوض بمسؤولياتها وتفعيل عمل اللجان الخاصة بتطبيق النص الدستوري، واتخاذ التدابير التي من شأنها حل الخلاف القائم بصدده.

٢. ندعو المشرع الدستوري النص على رقابة المحكمة الاتحادية العليا، عند أحجام السلطة التنفيذية عن تنفيذ الواجبات والالتزامات الواردة في الدستور، لضمان عدم انتهاك سمو القاعدة الدستورية وتعطيلها.

٣. لضمان تطبيق نصوص الدستور نرى من الضروري، الاهتمام من قبل المتخصصين القانونيين بالإرادة الشعبية الوطنية، ونشر حملات تثقيف وتعريف الشعب بحقوقه الدستورية بعده مالك السيادة، وذلك لإثره المباشر على إلزام سلطات الدولة كافة بتطبيق الدستور، بعده واجب وطني ومسؤوليته تجري على الجميع بدون استثناء.

الهوامش

(١) خليل فضل عثمان، كركوك جدل الأرقام والسرديات، ط ١، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، بيروت، ٢٠١٨، ص ١٩٥٩.

(٢) تنص المادة (٥٨) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية على أن(أ- تقوم الحكومة العراقية الانتقالية ولاسيما الهيئة العليا لحل النزاعات الملكية العقارية وغيرها من الجهات ذات العلاقة، وعلى وجه السرعة، باتخاذ تدابير، من أجل رفع الظلم الذي سببته ممارسات النظام السابق والمتمثلة بتغير الوضع السكاني لمناطق معينة بضمنها كركوك، من خلال ترحيل ونفي الأفراد من أماكن سكناهم، ومن خلال الهجرة القسرية من داخل المنطقة وخارجها، وتوطين الأفراد الغرباء عن المنطقة وحرمان السكان من العمل. ب-"لقد تلاعب النظام السابق ايضاً بالحدود الإدارية وغيرها بغية تحقيق أهداف سياسية، على الرئاسة والحكومة العراقية الانتقالية تقديم التوصيات إلى الجمعية الوطنية وذلك لمعالجة تلك التغيرات غير العادلة". ج-"تؤجل التسوية النهائية للأراضي المتنازع عليها، ومن ضمنها كركوك إلى حين استكمال الإجراءات أعلاه، وإجراء إحصاء سكاني عادل وشفاف إلى حين المصادقة على الدستور الدائم يجب أن تتم هذه التسوية بشكل يتفق مع مبادئ العدالة أخذاً بنظر الاعتبار إرادة سكان تلك الأراضي).

(٣) المادة (١٤٠) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٤) د. علي هادي حميدي الشكراوي ، النظم السياسية المعاصرة (الشكل الاتحادي للدولة)، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠١٤، ص ١٨

(٥) د. عادل حمزة عثمان ، دراسة قانونية سياسية لإشكالية مدينة كركوك ، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية ، جامعة بغداد ، العدد(٢٨)، ٢٠٠٩. ص ٢٠.

(٦) اختلف الفقه في تعريف مصطلح المناطق المتنازع عليها، حيث يذهب البعض في تعريفة هي المناطق التي تعرضت لممارسات النظام السابق والمتمثلة بالتغيير الديمغرافي وسياسة التعريب وتغيير الوضع السكاني من خلال ترحيل ونفي وتهجير الأفراد من أماكن سكناهم كهجرة قسرية وتوطين أفراد آخرين مكانهم، د. صلاح جبير صدام، دور التحكيم الدولي في تسوية المنازعات الحدودية بين الأقاليم في الدول الفيدرالية، مجلة رسالة الحقوق، السنة ٩، العدد(٣)، ٢٠١٧، كربلاء، العراق، ص ٣٩ . ويرى البعض الآخر انه يطلق على مجموعة من المناطق سواء كانت أقضية أو النواحي المحددة ضمن المادة (١٤٠) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، وتقع هذه المناطق بمحاذاة الجزء الواقع تحت سيطرة حكومة كردستان، وبدأت تسمية (المناطق المتنازع عليها) تتردد بعد احتلال العراق عام ٢٠٠٣، ويقصد بها المناطق التي تدعي أكثر من جهة عائدتيها لها ويسكنها كل من العرب والأكراد والتركمان وتتوزع على كل من محافظات الموصل وكركوك وديالى د. حازم صباح أحميد، النظام الاتحادي (الفدرالي) في العراق تحديات الحاضر وآفاق المستقبل، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد(١)، العدد(١٩/١)، السنة ٥، ٢٠١٣، ص ٣٠٨.

(٧) محمد امين العساف، كركوك في النصوص الدستورية العراقية(قراءة في بعض الجوانب القانونية) مجلة الملتقى ، مركز أفاق للدراسات والأبحاث العراقية، العدد (١٠)، ٢٠٠٨، ص ٦٥.

(٨) د. شيماء معروف فرحان، إشكالية العلاقة بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردستان، مجلة مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، المجلد (١٥)، العدد (٦٢)، ٢٠١٨، ص ٤٣.

(٩) نعمة العبادي، الموقع الجيو سياسية والمعنوي لكركوك وأثره في الاستقرار المحلي والإقليمي، بحث غير منشور مقدم إلى مؤتمر القوى الوطنية حول كركوك مدينه عراقية، إسطنبول، ٢٠٠٩، ص٤.

(١٠) علي عجيل منهل، المناطق المتنازع عليها – الحدود الإدارية للمحافظات العراقية، مقال منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.ahewar.org، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٥/٢.

(١١) خليل فضل عثمان، المصدر السابق، ص ١٩٦٥.

(١٢) براء الشمري، المادة (١٤٠) فتنة بريمر بين بغداد وأربيل تطل براسها مجددا ، مجلة العربي الجديد ، لندن، ٢٠١٩، ص ١٣ على الرابط الإلكتروني التالي: www.alaraby. co.uk، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٤/٢٢.

(١٣) د. مصدق عادل طالب، المدد الدستورية – دراسة تحليلية مقارنة في الدساتير العراقية والدساتير المقارنة، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨، ص ٢١.

(١٤) تعرف المدد العامة على أنها "تلك المدد التي تتعلق بالسلطات العامة بأكملها وتسري عليها" مثال على ذلك تحدد الفترات الانتقالية التي توجب على سلطات الدولة أن تنتقل خلالها إلى فترة الدستور الدائم، أما المدد الخاصة هي "تلك المواعيد التي تتعلق بعمل سلطة معينه من السلطات العامة أو تتعلق بموضوع معين"، كمدة تصريف الأعمال، أما المدد الوجوبية هي تلك "المواعيد التي يتوجب على عدم مراعاتها أو الالتزام بها جزاء السقوط أو البطلان"، أما المرنة هي تلك المدد التي تتمتع بها السلطة القائمة بالعمل أو الإجراء بسلطة تقديرية واسعة في الالتزام بها من عدمها وذلك تبعا لتعدد الخيارات التي يضعها المشرع الدستوري وبالتالي توصف بانها مدد غير ملزمة، مثال على ذلك مدة أخطار المجلس النيابي بالإجراءات المتخذة تطبيقا لنظرية الضرورة كالمادة (١٦) من دستور فرنسا الصادر عام ١٩٥٨ المعدل، كما يتوجب اتباع المدد الدستورية الإلزامية وعدم مخالفتها والا تعرضت السلطة المخالفة للجزاء على اختلاف صورة وأخرى، بينما المدد التوجيهية لا يترتب على مخالفتها أي جزاء دستوري كونها مدد استشارية وغير ملزمة. د. مصدق عادل طالب، المصدر نفسة، ص ٢٨-٢٩.

(١٥) د. علي يوسف الشكري، فلسفة تعديل الدستور، المصدر السابق، ص ١٤٤ وما بعدها.

(١٦) د. مصدق عادل طالب، المصدر السابق، ص ٣٧٤.

(١٧) د. عدنان عاجل عبيد، رأي الفقيه نقلا عن حسين عباس مهدي، نصوص الدستور المحددة بمدة، بحث منشور في مجلة الكوفة، العدد(٤٧)، ص ٢٨٠.

(١٨) د. فارس علي عمر، سقوط الحق في مباشرة الأجراء القضائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد(٢)، العدد(٢٥)، ٢٠٠٥، ص ١٩٩.

(١٩) تنص المادة (١١٨) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على (يسن مجلس النواب في مدة لا تتجاوز ستة اشهر من تاريخ أول جلسة له، قانونا يحدد الإجراءات التنفيذية الخاصة بتكوين الأقاليم، بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين).

(٢٠) روزهات ويسي خالد، مشكلة المناطق المتنازع عليا في العراق، ط ١، مركز الأبحاث العلمية والدراسات الكردية، جامعة دهوك، ٢٠١٢، ص ٣٢٣-٣٢٤.

(٢١) د. احمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥، ص ٣١٧.

(٢٢) د. ادمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ط ٣، دار العلم للملايين، بيروت ، ٢٠٠٤، ص ٤٩٦.

(٢٣) صفاء محمد عبد، تعديل الدستور الفيدرالي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء ، ٢٠١٥، ص ٢٣

(٢٤) د. بيخال محمد مصطفى، دراسة فكرة القانون في الدستور، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت ، ٢٠١٣، ص ١٩.

(٢٥) المادة (٧٦) من دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية لعام ١٩٥٨ المعدل.

(٢٦) د. مصدق عادل طالب، المصدر السابق، ص ١٧٣.

(٢٧) الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الأعلى للقوات المسلحة بتاريخ ١٢/١٣/ ٢٠١١، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://ar.wikisource.org ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٥/٣.

(٢٨) دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٤ المعدل.

(٢٩) تقرير لجنة تطبيق المادة(١٤٠)،على الموقع الإلكتروني التالي: http://www.com140.com/paper، نقلا عن د. حيدر محمد حسن الأسدي وحسين عباس مهدي، المصدر السابق، ص ٢٨٢-٢٨٣.

(٣٠) د. علي يوسف الشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، المصدر السابق، ص ٢٧٠.

(٣١) د. منذر الفضل، مشكلات الدستور العراقي، ط ١، مطبعة أراس، أربيل، ٢٠١٠، ص ٨٥.

(٣٢) د. مجيد العنبكي، تفسير قانوني لنص المادة (١٤٠) من الدستور ومحاولة لحل مشكلة كركوك، مقال منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.mohamah.net/law ، تاريخ الزيارة ٢٣/ ٢٠٢٢/٤.

(٣٣) د. سعيد رشيد عبد النبي، الأبعاد المحلية والإقليمية للمادة ١٤٠ من دستور العراق لعام ٢٠٠٥، مجلة العلوم السياسية، جامعة بغداد، العدد(٣٦) ، ٢٠٠٨، ص ١٨٥.

(٣٤) سارة يونس كاكل، المصدر السابق، ص ١٣٠.

(٣٥) د. سعيد رشيد عبد النبي، المصدر السابق، ص ١٨٤ .

(٣٦) د. صلاح جبير صدام، المصدر السابق، ص ٣٩

(٣٧) أيدن اقصو، السطوح المتصدعة، كركوك صراع النفط ورحلة البقاء، مؤسسة المختار لطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٦٥.

(٣٨) د. حسين حافظ ، مشكلة كركوك بين الحل الوطني والتدخلات الإقليمية، أوراق دولية، مركز الدراسات الدولية، جامعة بغداد، لسنة ٢٠٠٩، ص ١٤.

(٣٩) د. علي يوسف الشكري، المصدر السابق، ص ٢٩٧

(٤٠) د. محمد جبار طالب الموسوي، السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا في العراق، أطروحة دكتوراه، معهد العلمين، النجف الأشرف ،٢٠٢١ .، ص ١٢٤.

(٤١) د. مصدق عادل طالب، المصدر السابق، ص ٣٧٧- ٣٧٨.

(٤٢) تنص المادة (٥٣/أ) من قانون أدارة الدولة للمرحلة الانتقالية العراقية لعام ٢٠٠٤ الملغي على أن (يعترف بحكومة إقليم كردستان بصفتها الحكومة الرسمية للأراضي التي كانت تدار من قبل الحكومة المذكورة في ١٩ آذار ٢٠٠٣ الواقعة في محافظات دهوك وأربيل والسليمانية وكركوك وديالى ونينوى. إن مصطلح "حكومة إقليم كردستان" الوارد في هذا القانون يعني المجلس الوطني الكردستاني، ومجلس وزراء كردستان القضائية الإقليمية في إقليم كردستان. إقليم كردستان)

(٤٣) الحكم رقم (١١٣/ اتحادية ٢٠١٧) في ٢٠١٧/١٠/٢٩، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الإلكتروني التالي: www.iraqfsc.iq، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٥/١٠.

(٤٤) الحكم رقم ٧١/اتحادية/٢٠١٩ الصادر بتاريخ في ٢٠١٩/٧/١٨، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة وعلى الرابط الإلكتروني التالي: www.iraqfsc.iq ، تاريخ ٢٠٢٢/٥/١٠.

(٤٥) د. محمد جبار طالب الموسوي، المصدر السابق، ص ١٢٤.

(٤٦) د. حيدر محمد حسن و حسين عباس مهدي، المصدر السابق، ص ٢٨٦.

المصـادر

أولاً/ الكتب القانونية

١) د. احمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥.
٢) د. اشرف اللمساوي، الشرعية الدستورية في التشريعات المختلفة، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠٠٦.
٣) د. أيدن اقصو، السطوح المتصدعة، كركوك صراع النفط ورحلة البقاء، مؤسسة المختار لطباعة والنشر، بغداد، ٢٠٠٨.
٤) د. آدمون رباط، الوسيط في القانون الدستوري، ط ٣، دار العلم للملايين، بيروت ، ٢٠٠٤.
٥) د. بيخال محمد مصطفى، دراسة فكرة القانون في الدستور، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٣.
٦) د. خليل فضل عثمان، كركوك جدل الأرقام والسرديات، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، ط ١، بيروت، ٢٠١٨.
٧) د. روزهات ويسي خالد، مشكلة المناطق المتنازع عليا في العراق، ط ١، مركز الأبحاث العلمية والدراسات الكردية، جامعة دهوك، ٢٠١٢
٨) د. علي يوسف الشكري، فلسفة تعديل الدستور، ط ١، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، ٢٠١٧.
٩) د. علي هادي حميدي الشكراوي، النظم السياسية المعاصرة (الشكل الاتحادي للدولة)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤.
١٠) د. منذر الفضل، مشكلات الدستور العراقي، ط ١، مطبعة أراس، أربيل، ٢٠١٠.
١١) د. مصدق عادل طالب، المدد الدستورية (دراسة تحليلية في الدساتير العراقية والدساتير المقارنة)، مكتبة السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.

ثانياً/ البحوث

١) د. حازم صباح أحميد، النظام الاتحادي (الفدرالي) في العراق تحديات الحاضر وآفاق المستقبل، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد(١)، العدد(١٩/١)، السنة ٥، ٢٠١٣.
٢) د. حسين عباس مهدي، نصوص الدستور المحددة بمدة، مجلة الكوفة، جامعة الكوفة، العدد(٤٧).
٣) د. حسين حافظ، مشكلة كركوك بين الحل الوطني والتدخلات الإقليمية، أوراق دولية، مركز الدراسات الدولية، جامعة بغداد، لسنة ٢٠٠٩.
٤) د. شيماء معروف فرحان، إشكالية العلاقة بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردستان، مجلة مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، المجلد (١٥)، العدد (٦٢)، ٢٠١٨.
٥) د. صلاح جبير صدام، دور التحكيم الدولي في تسوية المنازعات الحدودية بين الأقاليم في الدول الفيدرالية، مجلة رسالة الحقوق، السنة ٩، العدد(٣)، ٢٠١٧، كربلاء، العراق.
٦) د. عادل حمزة عثمان، دراسة قانونية سياسية لإشكالية مدينة كركوك، مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، جامعة بغداد، العدد(٢٨)، ٢٠٠٩.
٧) د. فارس علي عمر، سقوط الحق في مباشرة الأجراء القضائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد(٢)، العدد(٢٥)، ٢٠٠٥.

٨) د. نعمة العبادي، الموقع الجيو سياسية والمعنوي لكركوك وأثره في الاستقرار المحلي والإقليمي، بحث مقدم إلى مؤتمر القوى الوطنية حول كركوك مدينه عراقية، إسطنبول، ٢٠٠٩.
٩) محمد أمين العساف، كركوك في النصوص الدستورية العراقية(قراءة في بعض الجوانب القانونية) مجلة الملتقى، مركز أفاق للدراسات والأبحاث العراقية، العدد (١٠)، ٢٠٠٨.

ثالثاً/ الرسائل والأطاريح

الرسائل

١) صفاء محمد عبد، تعديل الدستور الفيدرالي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء ، ٢٠١٥.

الاطاريح

١) محمد جبار طالب الموسوي، السياسة القضائية للمحكمة الاتحادية العليا– دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، معهد العلمين، النجف الأشرف،٢٠٢١.

رابعا/ المواقع الإلكترونية

١) الإعلان الدستوري الصادر عن المجلس الأعلى للقوات المسلحة بتاريخ ١٢/١٣/ ٢٠١١، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://ar.wikisource.org
٢) علي عجيل منهل، المناطق المتنازع عليها، مقال منشور على الموقع الإلكتروني التالي: https://www.ahewar.org/debat
٣) د. مجيد العنبكي، تفسير قانوني لنص المادة (١٤٠) من الدستور ومحاولة لحل مشكلة كركوك، مقال على الموقع الإلكتروني التالي: .https://www.mohamah.net/law

الدساتير

١) قانون أدارة الدولة للمرحلة الانتقالية العراقية لعام ٢٠٠٤
٢) دستور الجمهورية الفرنسية لعام ١٩٥٨
٣) دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥
٤) دستور جمهورية مصر لعام ٢٠١٤ المعدل.

خامسا/أحكام المحكمة الاتحادية العليا

١) الحكم ٧٣/ اتحادية /٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٠/١٩
٢) الحكم رقم (١١٣/ اتحادية ٢٠١٧) في ٢٠١٧/١٠/٢٩
٣) الحكم رقم ٧١/اتحادية/٢٠١٩ الصادر بتاريخ في ٢٠١٩/٧/١٨