الرقم الدولي: ISSN2075-7220

الرقم الدولي الالكتروني: ISSN2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن

كلية القانون بجامعة بابل

بعض البحوث التي وردت ضمن هذا العدد:

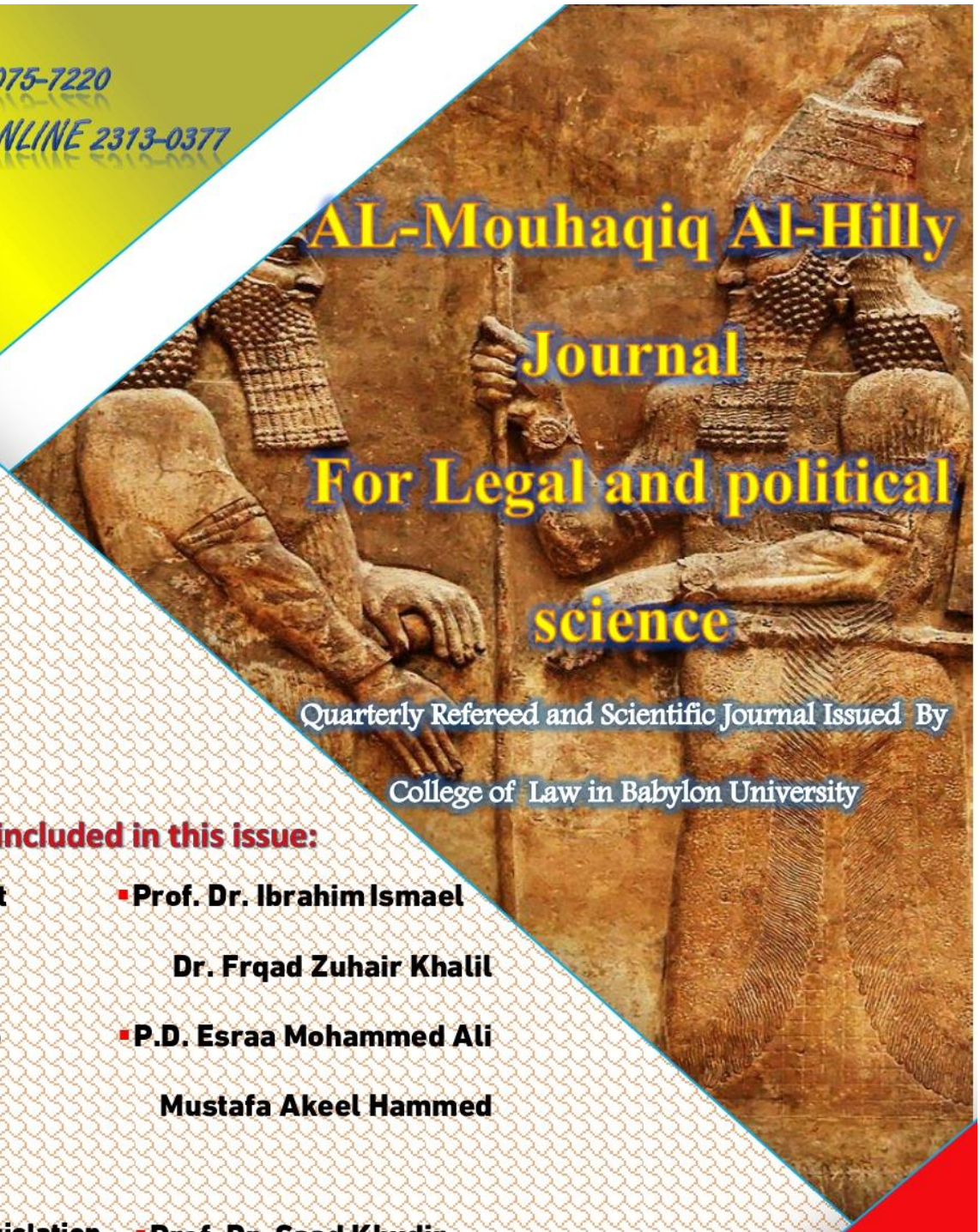
- ادارة مخاطر منح الائتمان المصرفي — أ. متمرس د. ابراهيم اسماعيل
م.د. فرقد زهير خليل
- الأحكام الموضوعية لجريمة لعب القمار -دراسة مقارنة- — ا.د اسراء محمد علي
مصطفى عقيل حميد
- دور التشريعات المالية في ظهور الشركات القابضة في العراق بعد ٢٠٠٣ — ا.د. سعد خضير عباس
- حقوق الجهة الادارية في عقود الشراكة خدمة الكهرباء بين القطاعين العام والخاص (دراسة مقارنة) — أ.د.اسماعيل صعصاع غيدان
م.اقبال عبد العباس يوسف

السنة الثالثة عشر العدد الثالث

٢٠٢١

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ١٣٩١ لسنة ٢٠٠٩

ISSN 2075-7220
ISSN ONLINE 2313-0377



AL-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and political science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By
College of Law in Babylon University

Some of the research included in this issue:

- **Credit Risk Management** — **Prof. Dr. Ibrahim Ismael Dr. Frqad Zuhair Khalil**
- **Objective Judgments To Crime Of Play Gambling -A comparative Study-** — **P.D. Esraa Mohammed Ali Mustafa Akeel Hammed**
- **The Role of Financial legislation in the emergence of holding companies in Iraq after 2003.** — **Prof. Dr. Saad Khudir Abbas Al rahamee**
- **Authority in the electricity service partnership contracts between the public and private sectors (Comparative study)** — **Prof. Ismail Sasa' Al-Budair Iqbal Abdel Abbas**

THIRTEEN YEAR
2021
THIRD ISSUE

No. Deposit in the Archives office – office 1291
for the national Baghdad in 2009

الفهارس

ت	البحث	اسم الباحث	رقم الصفحة
١.	ادارة مخاطر منح الائتمان المصرفي	أ.د.المتمرس.ابراهيم اسماعيل ابراهيم م.د. فرقد زهير خليل	٩-٧١
٢.	الأحكام الموضوعية لجريمة لعب القمار -دراسة مقارنة-	ا.د اسراء محمد علي مصطفى عقيل	٧٢-١٠٢
٣.	دور التشريعات المالية في ظهور الشركات القابضة في العراق بعد٢٠٠٣	ا.د. سعد خضير عباس	١٠٣-١٢٣
٤.	حقوق الجهة الادارية في عقود الشراكة خدمة الكهرباء بين القطاعين العام والخاص (دراسة مقارنة)	أ.د.اسماعيل صعصاع غيدان م.اقبال عبد العباس يوسف	١٢٤-١٤٦
٥.	احكام التزام المرفوض بادارة المال المرهون (دراسة مقارنة)	ا.د. منصور حاتم محسن حازم محمد جواد	١٤٧-١٨٥
٦.	مفهوم عقد الكفالة المؤقتة (دراسة مقارنة)	ا.د.ايمان طارق مكي علي عايد فالح	١٨٦-٢١٧
٧.	المفهوم القانوني لعقد التجميد(دراسة مقارنة)	أ.د. سلام عبدالزهرة عبدالله مشتاق عبدالحي عبدالحسين	٢١٨-٢٥١
٨.	الاساس القانوني للالتزام بضمان سلامة السائح	أ.د. هادي حسين عبدعلي بلسم محمد طالب	٢٥٢-٢٨٢
٩.	اثر قواعد الاسناد لحماية المستهلك الالكتروني في العلاقات الدولية	أ.د. عبدالرسول عبدالرضا حسين عمران جرمط	٢٨٣-٣٢٤
١٠.	جريمة الاعتداء على محطات القوة الكهربائية (دراسة مقارنة)	ا.دحسون عبيد هجيج شهد حيدر	٣٢٥-٣٦٠
١١.	السياسية العقابية لجريمة اخفاء العمل الارهابي (دراسة مقارنة)	أ.د. عمار عباس الحسيني علي منديل عبدالله	٣٦١-٣٨٧
١٢.	الجريمة دولية (جريمة الاستيلاء انموذجاً)	ا.د.صدام حسين وادي حازم سكران خضير	٣٨٨-٤٢٣
١٣.	ماهية الاعتداء على البيانات الشخصية لمستخدمي مواقع التواصل الاجتماعي وتطبيقاتها العملية	أ.د. ميري كاظم عبيد فلاح ساهي خلف	٤٢٤-٤٦١
١٤.	انتقاص الاجراء القضائي (دراسة تحليلية مقارنة)	أ.د. وسن قاسم غني م. م احمد خضير عباس أحمد	٤٦٢-٤٨٣
١٥.	نطاق امتياز مؤجر العقار	أ.د. وسن قاسم غني هاجر عبد العظيم عنبر	٤٨٤-٥١٩
١٦.	ظهور المصلحة الفضلى للطفل كضابط إسناد في العلاقات الخاصة الدولية	أ.د. فراس كريم شيعان خضير مخيف فارس	٥٢٠-٥٥٤
١٧.	المحل في عقد الرعاية الرياضية	أ.د. ذكرى محمد حسين ايناس هاشم رشيد	٥٥٥-٥٨٨
١٨.	الدور الذاتي لمبادئ القانون الدولي الخاص في معالجة الفراغ التشريعي (دراسة مقارنة)	أ.د. خير الدين كاظم الامين نور حسين جواد	٥٨٩-٦٣٧
١٩.	حالات النكول في المناقصات الحكومية	أ.د. صادق محمد علي عماد محمد شاطي	٦٣٨-٦٦٦
٢٠.	جريمة اعطاء وصفة طبية بمواد مخدرة أو مؤثرات عقلية لغير اغراض العلاج الطبي "في القانون العراقي"	ا.د محمد اسماعيل ابراهيم أ.م. احمد هادي عبد الواحد	٦٦٧-٧٠٦
٢١.	جريمة التحريض على تبني افكار او توجهات تتعارض مع التداول السكن	ا.د اسماعيل نعمه عبود ثامر ماهر حسون	٧٠٧-٧٣٠
٢٢.	جريمة تنظيم عصابة مسلحة ارهابية (دراسة مقارنة)	ا.د.لمى عامر محمود احمد حسن حسون	٧٣١-٧٧٠
٢٣.	الضمانات القضائية لحماية الحق في حرية البحث العلمي	أ.د. حسين جبار عبد لقاء عباس مهدي	٧٧١-٧٩٩

٢٤.	التأمين من المخاطر التجارية في سوق الاوراق المالية (دراسة مقارنة)	أ.د. سماح حسين علي مازن عبدالله عبد	٨٠٠-٨٣٥
٢٥.	تقييد حدود المسؤولية المدنية الناشئة عن الحوادث الرياضية (دراسة مقارنة)	أ.د. حيدر حسين الشمري م. محمد عبدالرزاق محمد	٨٣٦-٨٨٣
٢٦.	الرقابة على التمويل العام للاحزاب السياسية	أ.د رافع خضر صالح رشا محمد امين	٨٨٤-٩١٤
٢٧.	التعويض من القلق من الموت الوشيك	ا.م.د. محمد جعفر هادي	٩١٥-٩٥٦
٢٨.	تنفيذ المصادرة الإدارية " دراسة مقارنة "	ا.م.د.رفاه كريم كربل غيث حميد كاظم عباس	٩٥٧-٩٨٢
٢٩.	الحماية الدولية لحق السجين في الصحة (دراسة في قواعد القانون الدولي لحقوق الانسان)	ا.م.د. سرمد عامر عباس عدي كاظم حمزة	٩٨٣-١٠٢٢
٣٠.	مبدأ قرينة البراءة امام المحكمة الجنائية الدولية	ا.م.د حيدر عبد محسن شهد نورس هادي وحيد	١٠٢٣-١٠٤٣
٣١.	فكرة تعارض المصالح في سوق الاوراق المالية (دراسة مقارنة)	ا.م.د ميثاق طالب عبد جلال حسن حنتوش	١٠٤٤-١٠٨٧
٣٢.	شروط الحماية القانونية للمؤشرات الجغرافية التجارية والاجار المترتبة عليها(دراسة مقارنة)	ا.م.د ميثاق طالب عبد ياسين خضير داخل	١٠٨٨-١١١٧
٣٣.	الاحكام الموضوعية لجريمة نقل الحدود (دراسة مقارنة)	ا.م.د منى عبد العالي موسى كوثر عهد محمد	١١١٨-١١٦٢
٣٤.	جريمة اخذ الصغير	ا.م.د منى عبد العالي موسى	١١٦٣-١١٨٣
٣٥.	الاحكام الموضوعية لجريمة الرشوة التي من شانها الاضرار بالمصلحة الوطنية (دراسة مقارنة)	ا.م.د. نافع تكليف مجيد ريام سلام عبيد	١١٨٤-١٢١٨
٣٦.	اختصاص البرلمان في صحة العضوية البرلمانية	ا.م.د. ليلى حنتوش ناجي بشار محمد كريم	١٢١٩-١٢٥٦
٣٧.	حالات الظرف الطارئ في عقد الايجار (دراسة مقارنة)	ا.م.د. حبيب عبيد مرزه زينب ثامر شهيد	١٢٥٧-١٢٩٤
٣٨.	نقل الدعوى واثره على الاختصاص في القضاء المدني (دراسة مقارنة)	أ.م.د.عبدالله عبدالامير كمال رحيم عزيز	١٢٩٥-١٣٣٩
٣٩.	اشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا في العراق واثرها في جودة احكامها	ا.م.د. غانم عبد دهش	١٣٤٠-١٣٧٩
٤٠.	حق المراة العراقية في الكرامة الانسانية (دراسةفياطارالدستوروالقانون العراقي)	ا.م.د. ميسون طه حسين	١٣٨٠-١٤٠٣
٤١.	فعالية المحكمة التجارية العراقية في تسوية المنازعات التجارية (دراسة قانونية في ضوء البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى رقم (٧٤) لسنة ٢٠٢٠.	م.د.ماهر محسن عبود	١٤٠٤-١٤٢٥
٤٢.	التنظيم القانوني لعقوبة قطع الراتب (دراسة مقارنة)	م.د. امين رحيم	١٤٢٦-١٤٦٢
٤٣.	الخطأ المشترك في الاصابة بفيروس كورونا المستجد (كوفيد١٩) (دراسة مقارنة مع الفقه الاسلامي)	م.د. احمد عبدالحسين الياسري	١٤٦٣-١٤٨٣
٤٤.	عقد الاختيار بين الوحدة والتعدد	م.د. هند فائز الحسون م.م. ارم عصام خضير	١٤٨٤-١٥٠٨
٤٥.	دور الاجهزة الرقابية في عملية الاصلاح الاداري والمالي في العراق	م.د قتاده صالح م.م حيدر جاسم محمد	١٥٠٩-١٥٤٥
٤٦.	جرائم جلسات المحاكم (دراسة مقارنة)	م.د منتظر فيصل كاظم	١٥٤٦-١٥٨٤
٤٧.	دور منظمة الامم المتحدة في تنظيم عمل الطائرات المسلحة المسيرة	م.قاسم ماضي حمزة م.د.هاني عبد الله عمران	١٥٨٥-١٦١١
٤٨.	دور التنظيمات النقابية في حماية حقوق العامل في العراق	م.رشا ظافر محي الدين رضا	١٦١٢-١٦٤١
٤٩.	استنباط الاحكام القانونية بدلالة الظهور اللفظي	م.م حسن ضعيف حمود	١٦٤٢-١٦٦٧
٥٠.	التأثير القانوني لفيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية	م.م. عمر محمد صالح	١٦٦٨-١٦٩٥

اشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا في العراق واثرها في جودة احكامها

أ.م.د غانم عبد دهش الشباني

جامعة القادسية/ كلية القانون

ملخص البحث

تعد المحكمة الاتحادية العليا أعلى هيأة قضائية اتحادية في العراق بما تملكه من اختصاصات مهمة وخطيرة وما تضطلع به دور في بسط رقابتها على دستورية القوانين والأنظمة وتفسير نصوص الدستور، وغيرها من الاختصاصات التي قررتها لها المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وبوجود هذه المحكمة المختصة بالقضاء الدستوري اصبح العراق في مصاف الدول المتقدمة في هذا المجال ، واضعا اول خطواته في طريق الوصول الى دولة القانون والمؤسسات الدستورية .

وتتجسد مشكلة البحث في جانبين الاول يتعلق بغموض النصوص الدستورية والتشريعية الناظمة لتكوين المحكمة الاتحادية وتحديد اختصاصاتها ، وما ينتج عنه من آثار سلبية كبيرة في جودة الاحكام القضائية الصادرة عنها ، تمثلت باشتطاط المحكمة ومجانبتها الصواب في العديد من احكامها ، اما الثاني فيتعلق بالواقع السياسي الذي يهيمن على عمل المحكمة ويؤثر في حيادها واستقلالها .

ان الهدف من وراء البحث هو تحديد اهم الاشكاليات التي تعتري تكوين المحكمة الاتحادية وشرعية وجودها وعملها ، علاوة على تشخيص الاشكاليات المتعلقة بحدود اختصاصاتها من اجل ايجاد الحلول القانونية لها ، بما يضمن حياد المحكمة واستقلاليتها ، ويؤدي بالنتيجة الى الاجادة القضائية في احكامها.

المقدمة

يحتل موضوع التنظيم الدستوري والقانوني للقضاء الدستوري في الدول الديمقراطية التي تتبنى النظام الاتحادي ، مركز الصدارة في قائمة اولويات اسس الدولة ، كونه يمثل الوسيلة الفعّالة لضمان وحدة الدولة ، وصيانة الحقوق والحريات ، وحفظ التوازن بين السلطات، فهو الوحيد القادر على كبح جماح السلطات العامة في حال حاولت احداها ان تتغول على بقية السلطات ، كما انه الحامي لدعائم النظام الاتحادي وصيانة وحدة الدولة من التصدع ، بما لا يضير رغبة الوحدات السياسية المكونة للدولة بالتمتع بالاستقلال بالقدر الذي قرره لها الدستور الاتحادي .

ويتمثل القضاء الدستوري في العراق بالمحكمة الاتحادية العليا التي تعد أعلى هيأة قضائية اتحادية بما تملكه من اختصاصات مهمة وخطيرة وما تضطلع به دور في بسط رقابتها على دستورية القوانين والأنظمة وتفسير نصوص الدستور ، وفض النزاعات التي تنشأ مستويات الحكم، وغيرها من الاختصاصات التي قررتها لها المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وبوجود هذه المحكمة المختصة بالقضاء الدستوري اصبح العراق في مصاف الدول المتقدمة في هذا المجال ، واضعاً اولى خطواته على سلم الارتقاء الى دولة القانون والمؤسسات الدستورية .

اهمية البحث :

تكمن اهمية البحث في ايضاح معالم النظام القانوني للقضاء الدستوري في العراق ، وتحديد اهم المشكلات القانونية التي اصابت هذا النظام، والتي انعكست سلباً على اداء المحكمة الاتحادية العليا وجودة احكامها ، لتسهيل مهمة السلطة التشريعية وارشادها الى وجوب اجراء مراجعة تشريعية شاملة لهذا النظام ، بما يوفر اسباب ومتطلبات نجاح وفاعلية المحكمة الاتحادية العليا باعتماد معايير موضوعية ذات ابعاد ديمقراطية وقانونية سليمة وقابلة للتطبيق ، ومنسجمة مع مبادئ وفلسفة النظام السياسي الذي تعتنقه الدولة .

اهداف البحث:

ان الهدف المنشود من وراء البحث في هذا الموضوع هو تحديد اهم الاشكاليات التي تعتري تكوين المحكمة الاتحادية وشرعية وجودها وعملها ، علاوة على تشخيص الاشكاليات المتعلقة بحدود اختصاصاتها من اجل ايجاد الحلول القانونية لها ، بما يضمن حياد المحكمة واستقلالها ، ويؤدي الى الاجادة القضائية في احكامها.

مشكلة البحث :

تتجسد مشكلة البحث في جانبين الاول يتعلق بغموض النصوص الدستورية والتشريعية الناظمة لتكوين المحكمة الاتحادية وتحديد اختصاصاتها ، وما ينتج عنه من آثار سلبية كبيرة في جودة الاحكام القضائية الصادرة عنها ، تمثلت باشتطاط المحكمة ومجانبتها الصواب في العديد من احكامها ، اما الثاني فيتعلق بالواقع السياسي الذي يهيمن على عمل المحكمة ويؤثر في حيادها واستقلالها .

منهج البحث:

اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي للنظام القانوني للمحكمة الاتحادية العليا في العراق وذلك عن طريق تحليل النصوص الدستورية في كل من قانون ادارة الدولة العراقية في المرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، ونصوص القوانين ذات الصلة لتحديد مواطن الضعف فيها وايجاد المعالجات القانونية لها واستخلاص ميزاتها ومحاولة ارشاد المشرع لتعزيزها.

علاوة على تحليل الاحكام الكبرى للمحكمة الاتحادية العليا ، وتحديد ما اصابها من وهن ، وما انطوت عليه من قوة .

خطة البحث

لأجل الاحاطة بجوانب الموضوع ارتأينا تقسيم الدراسة الى مبحثين وخاتمة ، خصصنا المبحث الاول لدراسة اشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا وحدود اختصاصاتها ، اما المبحث الثاني فقد بحثنا فيه الاثار الواقعية لإشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا في جودة احكامها ، اما الخاتمة فقد أودعناها اهم النتائج التي تمخض عنها البحث واردفناها بالمقترحات التي تعالج مشكلة البحث .

المبحث الاول

اشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا وحدود اختصاصاتها

احاطت بعملية تكوين المحكمة الاتحادية العليا ظروف سياسية عصيبة ، منها ما يبرز على المستوى الداخلي تتجسد بطبيعة التركيب الاجتماعي المعقدة لشعب الدولة ، وانعدام الثقة بين مكونات المجتمع ، وحداثة التجربة الديمقراطية واعتناق النظام الفيدرالي الذي يقضي بوجود محكمة اتحادية عليا تراقب دستورية القوانين الاتحادية والقوانين الصادرة من الوحدات السياسية المكونة للدولة الفيدرالية ، ومنها ما يتعلق بتأثير العامل الدولي والاقليمي ، الذي انعكس سلباً وبشكل مباشر على النصوص الدستورية والقانونية الناظمة لتكوين المحكمة الاتحادية العليا واختصاصاتها الدستورية.

وان الاحاطة بجوانب هذا الموضوع تقتضي منا دراسته على نحو نبين فيه اهم الاشكاليات القانونية المصاحبة لتكوين المحكمة الاتحادية ، وتلك المتعلقة بحدود اختصاصاتها وذلك بضمن مطلبين وكالآتي:

المطلب الاول

اشكاليات تكون المحكمة الاتحادية العليا

سنخصص هذا المطلب لدراسة الاشكاليات القانونية التي تكتنف عملية تكوين المحكمة الاتحادية بتقسيم الموضوع الى فرعين نخصص الفرع الاول لتبيان اشكالية نشوء المحكمة الاتحادية العليا، وندرس في الفرع الثاني الاشكاليات المتعلقة بعمل المحكمة الاتحادية العليا ومشروعية استمرارها وكما يأتي :

الفرع الاول

اشكالية نشوء المحكمة الاتحادية العليا

نشأت المحكمة الاتحادية العليا بمقتضى نص المادة (٤٤/أ) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ والتي نصت على ان " يجري تشكيل محكمة في العراق بقانون وتسمّى المحكمة الاتحادية العليا". ، وقد نظم القانون كيفية تكوين المحكمة الاتحادية وعدد اعضائها في المادة (٤٤/هـ) والتي قضت بأن " تتكوّن المحكمة العليا الاتحادية من تسعة أعضاء، ويقوم مجلس القضاء الأعلى أولياً وبالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم بترشيح ما لا يقلّ عن ثمانية عشر إلى سبعة وعشرين فرداً لغرض ملء الشواغر في المحكمة المذكورة، ويقوم بالطريقة نفسها فيما بعد بترشيح ثلاثة أعضاء لكلّ شاغر لاحق يحصل بسبب الوفاة أو الاستقالة أو العزل، ويقوم مجلس الرئاسة بتعيين أعضاء هذه المحكمة وتسمية أحدهم رئيساً لها. وفي حالة رفض أيّ تعيين يرشح مجلس القضاء الأعلى مجموعةً جديدةً من ثلاثة مرشّحين".

وقد صدر في ظل هذا الدستور قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ والذي نص في المادة (١) منه على ان " تنشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا ويكون مقرها في بغداد....". وقد حدد القانون في المادة (٣٩) منه عدد اعضائها بأن تتكون من رئيس وثمانية اعضاء يجري تعيينهم من مجلس الرئاسة بناء على ترشيح من مجلس القضاء الاعلى بالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم ، وان القاء نظرة فاحصة على النصوص السابقة تكشف لنا بوضوح جوانب القصور والغموض فيها والذي انعكس بدوره على فاعلية عمل المحكمة والتي يمكن اجمالها بالآتي :

١- خلو قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ وقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ من اي تنظيم للشروط الناظمة لمن يتولى عضوية المحكمة الاتحادية العليا او رئاستها مما ترك الباب مفتوحا امام مجلس القضاء لاختيار اي قاض لعضويتها على خلاف النظم الدستورية المعاصرة التي تضع ضوابط وشروط صارمة لعضوية هذا النوع من المحاكم لأهميتها وخطورة ما تضطلع به من اختصاصات.

٢- تتمثل الاشكالية الثانية في عدم اشتراط التفرغ التام للعمل في عضوية المحكمة الاتحادية العليا ، وما زاد من حجم الاشكالية اناطة مهمة ادارة مجلس القضاء الاعلى لرئيس المحكمة الاتحادية العليا حسب ما صرحت به المادة (٤٥) قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ مما يتسبب في انشغال رئيس المحكمة في العمل الاداري على حساب جودة العمل القضائي .

٣- يلحظ ان القانونين سالفي الذكر لم يبينا بصورة واضحة الفئات المستهدفة لعضوية المحكمة الاتحادية العليا ولم يحددا السن القانوني الاعلى لأعضاء المحكمة ، إذ ان النصوص ذات العلاقة اوردت كلمة (اعضاء) فحسب ولم تبين هم من القضاة فقط ام يتوجب اضافة فقهاء القانون، وهذه الاشكالية انعكست على الواقع التطبيقي اذ فسر مجلس القضاء النصوص المذكورة تفسيرا ضيقا وتم حصر الترشيح بفئة القضاة فقط ، وقد خلت المحكمة الاتحادية من فقهاء القانون الدستوري وهم الاقدر من دون شك على تحليل النصوص الدستورية وتفسيرها ووجودهم في عضوية المحكمة يؤدي حتما الى الاجادة في الاحكام القضائية ، ففي المانيا مثلا تتكون المحكمة الدستورية من دائرتين كل دائرة تتكون من ثمانية قضاة وكل مجلس من مجلسي البرلمان يختار اربعة من هؤلاء من بين رجال القانون العام وممن لهم خبرة قضائية وتحدد مدة عضويتهم (١٢) عاما غير قابلة للتجديد[١].

٤- أما بالنسبة لإشكالية النصاب القانوني لانعقاد جلسات المحكمة فتتجسد باشتراط حضور جميع أعضائها، وتصدر الأحكام والقرارات بالأغلبية البسيطة، ماعدا الأحكام والقرارات الخاصة بالفصل في المنازعات ما بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية، والتي تصدرها بأغلبية الثلثين إذ ان اشتراط حضور كل أعضاء المحكمة لكي تنعقد جلساتها وتكون صحيحة ، فهذا بلا ادنى شك سيعرقل عمل المحكمة الاتحادية العليا.

الفرع الثاني

الاشكاليات المتعلقة بتكوين المحكمة الاتحادية العليا ومشروعية استمرارها في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥

سنتولى في هذا الفرع دراسة اهم الاشكاليات المتعلقة بتكوين المحكمة الاتحادية العليا ، وتلك التي تتعلق بمشروعية استمرارها بعد صدور دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وذلك بضمن فقرتين وعلى النحو الآتي:-

أولاً: اشكالية تكوين المحكمة الاتحادية العليا في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥

تنص المادة (٨٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على ان " تتكون السلطة القضائية الاتحادية، من مجلس القضاء الاعلى، والمحكمة الاتحادية العليا...".

وقد اشار البند ثانيا من المادة (٩٢) الى كيفية تكوين المحكمة الاتحادية العليا ، بأن "تتكون من عددٍ من القضاة، وخبراء في الفقه الاسلامي، وفقهاء القانون، يُحدد عددهم، وتنظم طريقة اختيارهم، وعمل المحكمة، بقانونٍ يُسن بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب".

ويلاحظ بان النص المتقدم قد كشف بعض الغموض في الدستور الذي سبقه بشأن عضوية المحكمة الاتحادية إذ اضاف وبشكل صريح الى فئة القضاة فئتين من الاعضاء وهم خبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء القانون ، ولكنه بالوقت ذاته اصبح مثار جدل فقهي ومحل لأثارة العديد من الاشكاليات فقد ذهب جانب من الفقه الدستوري الى انتقاد وجود خبراء الفقه الاسلامي في عضوية المحكمة ، معللاً ذلك بان اختصاصات المحكمة قانونية بحته ، إذ ان اختصاصاتها تتعلق بالفصل في مطابقة القوانين لأحكام الدستور وحماية احكامه من الانتهاكات التي قد يتعرض لها من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية ، بمعنى ان اختصاصات المحكمة الاتحادية تختص بالنظر في منازعات ذات طبيعة قانونية وليست شرعية ، فضلا عن ذلك ان تطبيق النص المذكور قد يؤدي الى ايجاد اعضاء في المحكمة الاتحادية من مذاهب اسلامية مختلفة ويستتبع ذلك تباين وجهات نظرهم حيال ما يعرض امام المحكمة من مسائل مختلفة ، ولا شك ان ذلك سيؤثر على سير عمل المحكمة ويشل حركتها وتعطيل عملها ويقلل من كفاءتها وفاعليتها[٢]. إذ ان ثوابت احكام الاسلام لا يمكن تحديدها بشكل مانع جامع بسبب الاختلافات

في رؤية المذاهب الاسلامية حيال تفسير الآيات القرآنية والاحاديث النبوية ، علاوة على ان ذلك فان وجود هذه الفئة في عضوية المحكمة يعد امرا منافيا لاعتبار المحكمة هيأة قضائية [٣]. ولا عبرة بالقول بان دورهم استشاري في المحكمة ، وان القرار الحاسم يعود للهيأة القضائية للمحكمة، لان الخبير سيصبح بمنزلة القاضي اذا ما اصبح عضوا في المحكمة وله حق ابداء الرأي والتصويت على القرارات الصادرة عنها[٤]. وفي السياق ذاته يرى البعض ان خبراء الفقه الاسلامي سيشكلون عبئاً على المحكمة الاتحادية ، وبالأخص في مسألة الفصل في الاتهامات الموجهة لأعضاء السلطة التنفيذية كونها منازعات قضائية بحتة، كما ان وجودهم يتعارض ومبدأ استقلال القضاء [٥]. ويعلل بعض الفقه ذلك بان ازدواج تكوين المحكمة الاتحادية من فئتي القضاة والخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء القانون ، ماهي الا انعكاس لازدواجية اختصاصات المحكمة المنقسمة الى اختصاصات سياسية واخرى قضائية[٦].

في حين يذهب رأي اخر من الفقه الى تأييد وجود خبراء الفقه الاسلامي في تكوين المحكمة الاتحادية العليا ويعد ذلك مسلكاً محموداً يحمد عليه المشرع الدستوري وذلك لأنه سيمد المحكمة بالخبرات والكفاءات اللازمة والتي تمكنها من اداء عملها على اكمل وجه ممكن ، وتجعلها اكثر ادراكا وفهما لطبيعة بعض القضايا الخاصة ، لا سيما وان الدستور نص على عدم جواز سن قانون يتعارض مع ثوابت احكام الاسلام [٧].

ويرى الباحث ان الآراء الاجتهادات لا مكان لها مع وجود النص الدستوري الصريح ، الذي لا يأتيه الشك من بين يديه ولا من خلفه ، ولا مجال لتأويله لان ارادة السلطة التأسيسية ظاهرة وواضحة وصريحة بشأن تكوين المحكمة الاتحادية من فئات ثلاث هم القضاة، وخبراء في الفقه الاسلامي، وفقهاء القانون ، وان اي تشريع يصدر خلافاً لأحكام هذه المادة فهو باطل ومستوجبا للإلغاء لأنه سيكون معيباً بعد الدستورية .

وعلى الرغم من عدم وجود مانع من وجود فئات اخرى غير القضاة في تكوين المحكمة الاتحادية العليا لان القضاء الدستوري ذو طبيعة خاصة تختلف عن طبيعة القضاء العادي ، الا القول بضرورة اقتصار تشكيل المحكمة الاتحادية من العنصر القضائي فقط ، يستلزم تدخل المشرع الدستوري لتعديل نص المادة السابقة وحصر عضويتها بفئة القضاة .

وعلى هدي ما تقدم فان اشكالية تكوين المحكمة الاتحادية بقيت قائمة في ظل التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ، لان احكامه جاءت مخالفة لنص المادة (٩٢) ، إذ قرر القانون بان تتكون المحكمة من تسعة قضاة اصليين واربعة احتياط من

بين قضاة الصنف الأول، المستمرين في الخدمة على أن لا تقل خدمتهم الفعلية في الوظيفة القضائية عن خمسة عشر سنة [٨]. فبالرغم من معالجة النص المتقدم لشروط عضوية المحكمة ، الا ان اشكالية عدم شرعية تكوين المحكمة الاتحادية مستمرة لعدم دستورية هذه المادة كونها حصرت تكوين المحكمة بفئة القضاة دون غيرهم من الفئات المشار اليها في المادة (٩٢) من الدستور وهي مخالفة صريحة لأحكام الدستور.

ولئن كان قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ قد اوجد حلاً للإشكالية الشروط المطلوبة في فئة القضاة ، فأنه من جانب آخر اضاف اشكالية جديدة تضاف الى الاشكاليات السابقة اذ انطوت نصوصه على بدعة ما يسمى بـ " التوازن الدستوري لمكونات الشعب العراقي" التي انطوى عليها نص المادة (٦) منه والذي جاء بالمنطوق الآتي: " يحفظ في تكوين المحكمة التوازن الدستوري بين مكونات الشعب العراقي ".

وان مجرد القاء نظرة عابرة على النص المتقدم تكشف لنا بوضوح حجم الاشكاليات والتساؤلات التي يثيرها هذا النص المريب والتي تتمثل بالآتي :-

١- ماذا قصد المشرع بالتوازن الدستوري ؟ فمصطلح التوازن في اطار القانون الدستوري مجاله السلطات العامة ، بمعنى ان تتساوى كفتي السلطة التشريعية والتنفيذية من حيث حجم الاختصاصات الدستورية ووسائل الرقابة المتبادلة بينهما، ولا مجال اطلاقاً لأعمال هذا المصطلح على مكونات شعب الدولة في تكوين المؤسسات الدستورية.

٢- ان النص المتقدم يتعارض مع المبادئ القانونية الراسخة، والتي اكدها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، كمبدأ المواطنة ، ومبدأ المساواة ، ومبدأ تكافؤ الفرص ، فالقانون ينظر الى المواطن بعين التجريد والعمومية بصفته شخصاً امام القانون ، وليس على اساس طائفته او عرقه او دينه، فالنص بصيغته الحالية يكرس الانقسامات الاجتماعية ويقوض مبدأ المواطنة ويجهض النظام الديمقراطي .

٣- ان ما يستفاد من كلمة (التوازن) لغةً هو المساواة ، فإن قيل بأن هذا يزن درهما، اي انه يعادل ويساوي درهما ، ويقال وازن بين الشيئين موازنةً، بمعنى عادل وساوى بينهما ، وتوازن الشيئان ، بمعنى تساويا في وزنهما[٩]. فالتوازن بهذا المعنى يشير إلى المساواة والمعادلة بين مكونات الشعب العراقي والمقابلة بينها ، فلو سلمنا جدلاً بصحة هذا النص كيف يمكن مساواة مكونات الشعب الكبيرة التي يفوق عددها

الملايين مع المكونات الصغيرة التي لا تزيد عن بضعة الاف او عدة مئات ، واذا تنزلنا وقبلنا بذلك فمن هي هذه المكونات هل هي المكونات المشاركة في السلطة ام تلك التي لم تشارك ؟

٤- كيف يمكن تصنيف مكونات الشعب العراقي من اجل منحها تمثيلا في المحكمة الاتحادية؟ هل تصنف على اساس قومي؟ ام على اساس ديني؟ أم على اساس مذهبي؟ أم على اساس عرقي؟ ام على اساس الجنس؟ ام على اساس قبلي ؟ ام على اساس حزبي؟....الخ

٥- ثمة اشكالية اخرى تتعلق بمسألة عدد مقاعد العضوية في المحكمة الاتحادية ، إذ ان عددها محدد بنص القانون وهو تسعة اعضاء بضمنهم الرئيس ونائبه وهذا العدد قليل لا يستوعب تمثيل مكونات الشعب العراقي الذي يفوق عددها عدد قضاة المحكمة بكثير .

٦- ما الحل اذا اجتمعت الكفاءات والخبرات المطلوبة في قضاة ينتمون الى احد المكونات او بعضها ؟ هل يتم تفضيل معيار المكون على معيار الجدارة والكفاءة؟

ان هذه الاشكاليات لا يمكن ردها بواسطة الاحتجاج بحكم المحكمة الاتحادية العليا ذي الرقم ٢ / اتحادية / ٢٠١٦ بشأن توضيحها لعبارة (مكونات الشعب) الذي اصدرته بمناسبة الطعن امامها بعدم دستورية النصوص التي تضمنت هذه العبارة التي ذكرت في قانون المفوضية العليا المستقلة للانتخابات ، والنظام الداخلي لمجلس الوزراء ، والنظام الداخلي لمجلس النواب والذي بينت فيه بأن المقصود بهذه العبارة هو " .... ذات الهدف الذي قصدته النصوص الدستورية وهو مشاركة جميع افراد مكونات الشعب العراقي في مسؤولية تسيير شؤون الدولة وتبوء المناصب والمواقع كلا حسب تخصصه وقدراته وتحقيق المساواة التي قصدتها المادة (١٤) من الدستور وهي حسن الاختيار والشفافية والكفاءة المهنية...." [١٠].

اذ ان الاشكاليات السابقة ذاتها يمكن اثارتها أيضا في مواجهة حكم المحكمة الاتحادية هذا ، لان المقصود بمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (١٤) من الدستور ليس المقصود منه المساواة بين المكونات ، وانما المراد منه هو مساواة الافراد امام القانون وهي مساواة نسبية غير مطلقة تخص كل طائفة من الافراد تتساوى في المراكز القانونية وتتوافر فيها شروط تولي المناصب الحكومية ومواقع المسؤولية ، وان القول بغير ذلك والنظر الى الفرد من زاوية المكون الذي ينتمي اليه، انما يمثل انتهاكاً صارخاً لمبدأ المساواة ومبدأ تكافؤ الفرص ، ونظام الجدارة

وتغليب المصلحة العامة على المصالح الجانبية ، كما انه يزعزع وحدة الدولة واستقرارها ، ويؤثر في تماسك وانسجام نسيجها الاجتماعي.

خلاصة القول ان الاشكاليات المتقدمة تدعونا الى مطالبة المشرع العراقي الى المبادرة العاجلة لإلغاء هذه المادة غير الدستورية والتي تمثل عقبة كبرى في المستقبل امام تكوين المحكمة الاتحادية وجودة مخرجاتها.

ثانياً : اشكالية مشروعية استمرار عمل المحكمة الاتحادية العليا في ظل القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل

تثار بهذا الشأن اشكالية عدم صدور قانون المحكمة الاتحادية العليا الذي اشارت اليه المادة(٩٢/ ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ والذي كان يجب ان يصدر بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب ، الامر الذي يدعوا الى البحث في مشروعية عمل المحكمة بأحكام القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ الذي صدر في ظل قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغي .

ان التباين واضح بشكل كبير بين الدستورين المذكورين بشان تكوين المحكمة الاتحادية العليا إذ ان قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية حدد اعضائها بتسعة اعضاء واناط مهمة الترشيح بمجلس القضاء الاعلى ومهمة التعيين بمجلس الرئاسة ، في حين ان دستور عام ٢٠٠٥ لم يحدد عدد قضاة المحكمة واحال الى القانون العادي مسألة تنظيم تكوين المحكمة، وقد توسع الدستور في وصف من يكون عضوا في المحكمة بإضافة خبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء القانون ، بينما قانون ادارة الدولة جعل العضوية محصورة بالقضاة فقط ، وتأسيسا على ما تقدم يكون قانون المحكمة الاتحادية متعارضا مع احكام دستور سنة ٢٠٠٥ ومن ثم يعد غير دستوري استنادا الى احكام المادة (١٣/ ثانيا) من الدستور[١١]. والتي ينص على ان " لا يجوز سن قانونٍ يتعارض مع هذا الدستور، ويُعد باطلاً كل نصٍ يرد في دساتير الاقاليم، او أي نصٍ قانونيٍ آخر يتعارض معه ". ولا يصح الركون الى نص المادة (١٣٠) من الدستور التي صرحت بالاتي" تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها، ما لم تُلغ أو تعدل، وفقاً لأحكام هذا الدستور".

في حين يرى بعض الكتاب بأن نص المادة (١٣٠) من الدستور يعد اساسا شرعيا من الناحية الدستورية والقانونية وعليه فان القانون مازال نافذا وعمل المحكمة مشروعا لان افتراض عدم شرعية المحكمة يعني انعدام كل القرارات التي صدرت عنها بما فيها المصادقة على نتائج

الانتخابات ويستتبع ذلك تكوين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وان دستور ٢٠٠٥ جاء مقرا بوجودها في منطوق المادة (٩٢) منه[١٢].

الا انه لا يمكن التسليم بشكل مطلق بهذا الرأي لان قانون المحكمة الاتحادية هو من القوانين الدستورية الاساسية والتي من اهم سماتها انها تسقط تلقائيا بسقوط الدستور الذي صدرت في ظله كونها تعد مكملة للدستور ، وتختلف بطبيعتها عن التشريعات العادية لأنها تقف وسطا في قوتها القانونية بين النص الدستوري وبين التشريع العادي هذا من جانب ، ومن جانب اخر فان الدستور ٢٠٠٥ جاء بأحكام مغايرة عن تلك التي تضمنها القانون ومن ثم فان على المشرع العادي تعديل احكام هذا القانون ليتسق مع احكام الدستور الجديدة ، هذا لو سلمنا جدلاً بصحة الرأي المتقدم.

وليس ادل على صحة ما احتججنا به من اعتراف المحكمة الاتحادية العليا بأن الأمر قد اختلف بالكامل بعد صدور دستور جمهورية العراق ونفاذه عام ٢٠٠٥ ، إذ ان الدستور افرد للمحكمة الاتحادية العليا الفرع الثاني من الفصل الثاني الخاص بالسلطة القضائية، وبيّن في المادة (٩٢/ ثانياً) من الدستور الأحكام الخاصة بالمحكمة ومنها تشكيلها واختيار الأعضاء، ويكون ذلك بموجب قانون يسن بأغلبية أعضاء مجلس النواب[١٣].

ينتقد احد اصحاب الرأي السابق المشرع الدستوري كونه لم يحدد اعضاء المحكمة بنص الدستور تاركاً ذلك للمشرع العادي وفسح المجال للسلطة التشريعية للتدخل والمساس باستقلال القضاء[١٤].

ثالثاً : اشكالية تعويض خلو مقعد عضو المحكمة الاتحادية

ان اهم الاشكاليات التي واجهت استمرارية عمل المحكمة قبل صدور قانون التعديل الاول بقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ، هي مسألة تعويض المقاعد الشاغرة فيها لأي سبب كان سواء كان بوفاة احد الاعضاء او استقالته او اقالته او احالته الى التقاعد بناء على طلبه .

ويرجع السبب من وراء هذه الاشكالية الى قرار المحكمة الاتحادية ذاتها ذي الرقم ٣٨/اتحادية/ ٢٠١٩ بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢١ المتعلق بالحكم بعدم دستورية المادة ٣ في قانونها رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ والتي منحت لمجلس القضاء الأعلى صلاحية ترشيح رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا.

وقد عللت المحكمة الاتحادية العليا قرارها بأن أن الأمر قد اختلف بالكامل بعد صدور دستور جمهورية العراق ونفاذه عام ٢٠٠٥ ، حيث نصت المادة ٩٢/ أولاً منه على كون المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة مالياً وادارياً عن بقية مكونات السلطة القضائية المنصوص عليها في المادة ٨٩ من الدستور، وأفرد الدستور لها الفرع الثاني من الفصل الثاني الخاص بالسلطة القضائية، وبيّن في المادة ٩٢/ ثانياً من الدستور الأحكام الخاصة بالمحكمة ومنها تشكيلها واختيار الأعضاء، ويكون ذلك بموجب قانون يسن بأغلبية أعضاء مجلس النواب.

وأشارت إلى أن " المحكمة الاتحادية العليا ذكرت أن صلاحية مجلس القضاء الأعلى بموجب المادة(٩١/ ثانياً)أصبحت مقصورة على ترشيح عناوين قضائية محددة وردت على سبيل الحصر وعرضها على مجلس النواب لتعيينها وهي رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية ورئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الإشراف القضائي".

أن المحكمة أكدت أن الثابت من النص الدستوري المذكور أن ترشيح رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا أصبح خارج اختصاص مجلس القضاء الأعلى اعتباراً من صدور دستور جمهورية العراق ونفاذه عام ٢٠٠٥ وإنما يكون ذلك بموجب نص لقانون يشرع من مجلس النواب يكون بأغلبية أعضائه إعمالاً لأحكام المادة ٩١/ ثانياً من الدستور يراعي فيه اختصاصات هذه المحكمة وضمان استقلاليتها على الوجه الأكمل لتأمين حسن تطبيق الدستور والمشروعية.

وفي الوقت ذاته صدر عن الهيئة العامة في محكمة التمييز الاتحادية قراراً بالعدد ٥/٤ الهيئة العامة/٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/٣/١٧ يقضي "بعدم جواز ترشيح المحكمة الاتحادية العليا أو رئيسها لأي قاضٍ متقاعد أو مستمراً بالخدمة القضائية بصفة عضو أصلي او احتياط لعضوية المحكمة الاتحادية العليا بالاستناد إلى الحكم بعدم دستورية المادة (٣) من قانون المحكمة الاتحادية العليا وفق قرارها بالعدد ٣٨ في ٢٠١٩/٥/٢١ فضلاً عن عدم وجود نص دستوري أو قانوني يُجيز ذلك".

وعلى هذا الأساس جاء في اهم وقائع وقرارات مجلس القضاء الاعلى في الجلسة الرابعة لعام ٢٠٢٠ المنعقدة بتاريخ ٢٣ /١ /٢٠٢٠ الفقرة (٢) ...اعمام على كافة المحاكم بعدم "التعامل مع اي قرار صدر عن المحكمة الاتحادية العليا كون النصاب القانوني للمحكمة أصبح ... غير مكتمل".

وهذا الاعمام كشف ان كل قرار صدر عن المحكمة الاتحادية العليا لاغ ومنعدم الاثر، وعلى هذا الأساس قضت محكمة التمييز الاتحادية بعدم دستورية قرار المحكمة الاتحـادية العليا كونه فاقداً للشـكل القانوني لعدم اكتمال نصاب المحكمة العدد/٢/الهيئة العامة/٢٠٢٠ الموافق ٢٠٢٠/١/٢٧[١٥].

وبهذا الصدد نؤيد ما ذهب اليه رأي من الفقه من ان تعطيل عمل المحكمة الاتحادية بهذا الشكل انما يتعارض وينتهك مبدأ قانوني راسخ في المجتمعات الحديثة ، وهو مبدأ استمرار الدولة ومنه تم اشتقاق مبدأ دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد ، ومعلوم أن ذلك ينطبق على مرفق القضاء لان عمله مستمر في كل الظروف والأحوال وتوقفه انكار للعدالة لا يقبله عقل او منطق ، وان تعطيل عمل المحكمة الاتحادية العليا لم يكن عفويا بل مقصودا ومسبوقا بإصرار ، فلقد كانت المحكمة المذكورة حامية لحقوق الأفراد وحرياتهم ، ووقفت بوجه السلطتين التشريعية والتنفيذية عندما حاولتا تخطي الحدود المرسومة لهما في الدستور [١٦].

بيد ان هذه الاشكالية قد تداركها مجلس النواب جزئيا بموجب قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ، إذ تضمن التعديل ايجاد اربعة قضاة احتياط غير متفرغين يحلون محل اي قاض يتعذر حضوره لجلسات المحكمة لأي سبب كان [١٧].

خلاصة القول ان مجلس النواب مطالب بشدة بالإسراع بسن قانون جديد للمحكمة الاتحادية بما يضمن تلافي جميع الاشكاليات التي مر ذكرها وعدم الاكتفاء بتعديل جزئي لقانون المحكمة الاتحادية رقم(٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

المطلب الثاني

الاشكاليات المتعلقة باختصاصات المحكمة الاتحادية العليا

يتطلب ايفاء الموضوع بالدراسة ان نبين اولاً حدود اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا المسندة اليها على وفق النصوص الدستورية والقوانين الصادرة في ظلها ، ومن ثم نزيح الستار عن اهم الاشكاليات المتعلقة بهذه الاختصاصات وعليه سنعالج الموضوع بضمن فرعين كما يلي:-

الفرع الاول

حدود اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا

حدد قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ الملغى في المادة(٤٤/ب) اختصاصات عديدة من اهمها الاختصاص الحصري والأصيل في ، وبناءً على دعوى من مدّعٍ، أو بناءً على إحالة من محكمة أخرى، في دعاوى بأن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات صادرة عن الحكومة الاتحادية أو الحكومات الإقليمية أو إدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية لا تتفق مع هذا القانون ، وقد اضاف اليها قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٤) منه القرارات والاوامر وينتقد البعض صياغة النصين إذ كان بإمكان المشرع ايراد عبارة القرارات الادارية وهي كفيلة بإغنائه عن تعداد انواع القرارات الادارية [١٨].

اما دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ فقد حدد في المادة (٩٣) منه اختصاصات المحكمة الاتحادية واسند اليها طائفة من الاختصاصات التي لم تكن موجودة في قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ، ولا في قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ اذ نصت على ان " تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: اولاً :. الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة . ثانياً : تفسير نصوص الدستور. ثالثاً : الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والانظمة والتعليمات، والاجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء، وذوي الشأن، من الافراد وغيرهم، حق الطعن المباشر لدى المحكمة. رابعاً :الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية، وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية. خامساً :. الفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الاقاليم أو المحافظات. سادساً :. الفصل في الاتهامات الموجهة الى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء والوزراء، وينظم ذلك بقانون. رابعاً :. المصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب. ثامناً : أ . الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي، والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم. ب . الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم، أو المحافظات غير المنتظمة في اقليم".

ويذهب رأي في الفقه الى ان اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا تنقسم الى نوعين:[١٩].

الاول : اختصاص ذو صفة سياسية ، كالرقابة على دستورية القوانين واختصاصها بتفسير نصوص الدستور ، والمصادقة علة نتائج انتخابات مجلس النواب .

الثاني : اختصاص قضائي خالص كالفصل في المنازعات ، وان هذا التقسيم يمثل ازدواجية غير مقبولة

اما عن موقف قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا بشأن اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا فقد جاء متوافقا مع النص الدستوري فلم يكن نص المادة (٤) منه سوى اعادة حرفية لاختصاصات المحكمة الاتحادية المنصوص عليها في المادة (٩٣) من الدستور مضافا اليه اختصاصها بالنظر في الطعون بقرارات مجلس النواب على وفق ما قضت به المادة (٥٢) من الدستور ، فهو لا يعدو ان يكون نصا توكيديا لنصوص الدستور لا غير وهو امر ممدوح .

الفرع الثاني

الاشكاليات المتعلقة باختصاصات المحكمة الاتحادية العليا

انطوى التنظيم الدستوري لاختصاصات المحكمة الاتحادية العليا على العديد من الاشكاليات التي جعلت من هذا التنظيم عرضة للانتقاد ويمكن اجمال هذه الاشكاليات بالآتي:-

١- ان التباين الكبير والواضح بين قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية الملغي ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بشأن اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا ، اذ ان الاخير منح المحكمة اختصاصات جديدة لم تكن موجودة في الاول منها تفسير نصوص الدستور، والفصل في الاتهامات الموجهة لأعضاء السلطة التنفيذية ، والمصادقة على نتائج الانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب وغيرها من الاختصاصات الجديدة ، تعزز من رأي القائلين بعد دستورية قانون المحكمة الاتحادية العليا ، ومن المعيب في النظام الدستوري ان يكون قانون الجهة التي تراقب دستورية القوانين نفسه مصاب بعدم الدستورية [٢٠]. وقد تم تلافي هذه الاشكالية بمقتضى نص المادة (٤) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ الذي جاء مطابقا لنصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ المتعلقة باختصاصات المحكمة الاتحادية العليا[٢١].

٢- ان الدستور اسند الى المحكمة الاتحادية العليا اختصاص الرقابة والتفسير الدستوريين ، واناط بها جملة من الاختصاصات الاخرى التي سبق بيانها ، ومن شأن ذلك اضعاف

قدرة المحكمة في ممارسة الاختصاصات الاصيلة وهي الرقابة على دستورية القوانين ، واختصاصها بتفسير نصوص الدستور وهو مسلك دستوري منتقد [٢٢].

٣- ان نص البند ثالثاً من المادة (٩٣) يثير اشكالية كبيرة لان هذا الاختصاص بالرقابة على مشروعية القرارات الادارية والانظمة والتعليمات مرسوم اصلا لمحاكم القضاء الاداري بمقتضى نص المادة (٧/ثانيا/د) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل وان ابقاء النص السابق على حاله سيؤدي الى تنازع الاختصاص بين محاكم القضاء الاداري والمحكمة الاتحادية العليا ، وعليه ندعوا المشرع الدستوري الى الغاء هذا الاختصاص وتركه لمحاكم القضاء الاداري .

٤- ان اسناد الاختصاص بالفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والانظمة والتعليمات، والاجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية الى المحكمة الاتحادية العليا من شأنه اهدار حقوق الافراد وهذا ما يجانب العدالة التي يجب ان يتسم بها القضاء ويتغياها ، لان ما يترتب على هذا النص هو ان الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية قانون أو نظام في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، هو إلغاء هذا القانون أو النظام لمخالفته لأحكام الدستور ، مع ما يرتبه حكم الإلغاء من انعدام النص التشريعي وزوال آثاره المادية والقانونية، ويستتبع ذلك عدم قدرة الطاعن بالمطالبة بالتعويض عن الاضرار الناشئة عن النظام او القرار الملغي ، لأنها لا تملك هذا الاختصاص حسب ما نصت عليه المادة (٤/ثانيا) من قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ .

كما يترتب على اسناد الاختصاص المذكور للمحكمة الاتحادية العليا فوات فرصة التقاضي على مرحلتين وما يمثله ذلك من ضمانة حقيقية للطاعن لان أحكامه قطعية وباتة ونهائية لا تقبل الطعن مطلقاً بموجب المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، في حين لو ان اقيمت دعوى الطعن بالنظام امام محكمة القضاء الاداري ، فان بالإمكان الطعن بأحكامها اما المحكمة الادارية العليا مما يوفر ضمانة اكيدة وحقيقية لحقوق الافراد وحرياتهم.

المبحث الثاني

الاثار الواقعية لإشكاليات تكوين المحكمة الاتحادية العليا في جودة احكامها

لقد انعكست الاشكاليات المصاحبة لعملية تكوين المحكمة الاتحادية ، وتلك التي تتعلق بكيفية تحديد اختصاصاتها ، بشكل سلبي على جودة احكامها مما جعل من هذه الاحكام مثار جدل في الفقه القانوني والسياسي ، ولعل ابرز الاثار الواقعية السلبية في مخرجات المحكمة الاتحادية العليا هي تلك المتعلقة بالخطوب العظيمة والاسس التي يعتليها بنيان الدولة ، والتي يمكن ان نسميها بأحكام القضاء الدستوري الكبرى ، هو ما سنكشف اللثام عنه في المطلبيين الآتيين:-

المطلب الاول

جدليات الاحكام المتعلقة بعملية سن القوانين

ان الاختصاص التشريعي هو الوظيفة الأساسية للبرلمان ، بوصفه صاحب الاختصاص الأصيل والولاية العامة في التشريع[٢٣]. فمن الثابت ان الاختصاص الرئيس الذي المنعقد لجميع لجميع الهيئات التشريعية في دول العالم هو التشريع فهي هيأة تشريعية اولاً واخيراً [٢٤]. ويعد اقتراح القانون جوهر العملية التشريعية ويؤسس لبنتها الأولى ، ذلك أن القانون هو في الأصل، فكرة يراد إدخالها في النظام القانوني واقتراح الأخذ بهذه الفكرة، إذن هو أول مرحلة في عملية سن التشريع[٢٥]. إذ لا يكتمل القانون الا بعد مناقشته والتصويت عليه بالأغلبية التي يحددها الدستور ، ثم يلي ذلك مرحلة التصديق ، وتليها مرحلة الإصدار ، والمرحلة الاخيرة هي النشر ومن البديهي أن تنفرد السلطة التشريعية بمناقشة القانون ، أما بقية المراحل التشريعية فتشترك مع السلطة التنفيذية في ممارستها وهذا امر مستقر في اغلب النظم الدستورية[٢٦].

وقد امسى هذا الموضوع من الموضوعات الجدلية في العراق وعليه سيقتصر بحثنا لموضوع جدليات الاحكام المتعلقة بعملية سن القوانين على جدلية اختصاص مجلس النواب باقتراح القوانين ، وجدلية الاغلبية اللازمة لسن القوانين وذلك بضمن فرعين وكالاتي :-

الفرع الاول

جدلية سلطة اقتراح القوانين

باستقراء نصوص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ ، نجد بأنه قد حدد السلطة المختصة باقتراح القوانين ، وذلك بموجب أحكام المادة (٦٠) منه إذ نصت على أن " أولاً : مشروعات القوانين تقدم من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء ثانياً : مقترحات القوانين تقدم من عشرةٍ من أعضاء مجلس النواب ، أو من إحدى لجانه المختصة " . يبين النص السابق بكل وضوح وصراحة بان مجلس النواب هو احد الجهات المختصة باقتراح القوانين وذلك لا يقبل الشك والتأويل مطلقاً.

وأن الدستور منح السلطة التنفيذية سلطة اقتراح القوانين ، وهذا امر لا يضر بالمبدأ الديمقراطي المسلم به في الدول الديمقراطية ، الذي يقوم على أن البرلمان هو عضو التشريع الأصيل[٢٧].

غير أن الامر المستغرب بشدة والذي يمس بسلطة البرلمان في التشريع ، هو ما قررته المحكمة الاتحادية بتاريخ ٢٠١٠/٧/١٢ من حصر جواز إصدار القوانين ، بتلك التي تتم بناء على مشروع قانون أعدته السلطة التنفيذية ، وعدم جواز إصدارها تأسيسا على مقترحات قوانين التي يعدها مجلس النواب ، إذ جاء في حكم المحكمة الاتحادية العليا رقم (٤٣ – ٤٤ اتحادية – ٢٠١٠) في ٢٠١٠/٧/١٢ ما يلي : "..... إن مشروعات القوانين تختص بتقديمها السلطة التنفيذية ، ويلزم أن تقدم من جهات ذات اختصاص في السلطة التنفيذية ، لتعلقها بالتزامات مالية وسياسية ودولية واجتماعية ، وان الذي يقوم بإيفاء هذه الالتزامات هي السلطة التنفيذية ، وذلك حسبما نص عليه الدستور في المادة (٨٠) منه وليست السلطة التشريعية ، وحيث أن دستور العراق رسم في المادة (٦٠) منه منفذين تقدم من خلالهما مشروعات القوانين ، وهذان المنفذان يعودان حصرا للسلطة التنفيذية ، وهما رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء ، وإذا ما قدمت من غيرهما فان ذلك يعد مخالفة دستورية لنص المادة (٦٠ – أولاً) من الدستور ، وان الفقرة الثانية من المادة (٦٠) من الدستور أجازت لمجلس النواب تقديم مقترحات القوانين عن طريق عشرة من أعضاء مجلس النواب أو عن طريق إحدى لجانه المختصة ، ومقترح القانون لا يعني مشروع قانون لأن المقترح فكرة ، والفكرة لا تعد مشروعاً ، ويلزم أن يأخذ المقترح طريقه إلى احد المنفذين المشار إليهما لإعداد مشروع القانون ، على وفق ما رسمته القوانين والتشريعات النافذة ، إذا ما وافق ذلك سياسة السلطة التنفيذية التي اقرها مجلس النواب ، ومن متابعة القانون موضوع

الدعوى المشار إليها آنفا وجد أنه مقترح تقدمت به لجنة العمل والخدمات في مجلس النواب إلى هيأة رئاسة مجلس النواب ، ولم يكن مشروع قانون تقدمت به السلطة التنفيذية ، واستنفذ مراحله قبل تقديمه ، حيث تم إقرار هذا القانون من مجلس النواب ومجلس الرئاسة ونشر في الجريدة الرسمية من دون أن تبدي السلطة التنفيذية الرأي فيه ضمن التزاماتها السياسية الداخلية منها والدولية وهذا مخالف للطريق المرسوم لإصدار القوانين من الناحية الدستورية ..." .

ويرى بعض الكتاب ان هذا القرار جاء بأمور خطيرة إذ أن رفض الاعتراف بمقترحات القوانين بصفة مشروعات قوانين، وحصر تلك الصفة بمشروعات القوانين ، وأقامت المحكمة التفريق بينهما ليس على أساس جهة تقديم كل منها بل على أساس الاختلاف بينهما في مضمون كل منهما ، وقيمته في العملية التشريعية وآليات التعامل معه ، فالمحكمة لم تنظر إلى مقترح القانون على أنه مسودة قانون بل عدته مجرد فكرة كما فرقت بينهما في القيمة، فجعلت المشروع صالحا لإصدار التشريع بالاستناد إليه دون المقترح ، كما فرقت في آلية التعامل بينهما إذ لابد للمقترح أن يتحول إلى مشروع لكي يكون صالحا للنظر فيه كمسودة قانون ، علاوةً على ذلك فإن السلطة التشريعية لا تمارس مهامها في تشريع القوانين إلاَّ بواسطة السلطة التنفيذية ، فالعملية التشريعية إذن لا يمكن تحريكها إلاَّ بواسطتها ، وذلك يعني أن أهم وظائف السلطة التشريعية وهي سن القوانين مرهون بيد سلطة أخرى [٢٨].

ويترتب على ما تقدم ان المحكمة سلبت من السلطة المختصة بالتشريع اهم اختصاصاتها التشريعية الاصيلة ، متمثلة بالاقتراح ومنحته الى سلطة أخرى منتهكة بذلك مبدأ الفصل بين السلطات ، وبذلك اصبحت السلطة التشريعية مشلولة لا تستطيع القيام بوظيفتها الرئيسة إلاّ بواسطة السلطة التنفيذية، وبذلك تكون المحكمة الاتحادية قد اشتطت بعيدا عن المبادئ الدستورية المستقرة ، وعليها العدول عن هذا المبدأ والعودة الى جادة الصواب وإعادة الامور الى نصابها الحقيقي.

وقد تنبهت المحكمة الاتحادية لشططها ومارست ما يسمى بالعدول القضائي واحسنت بذلك صنعا إذ عدلت عن حكمها السابق وأصدرت حكما جديدا بالعدد ٢١ / اتحادية إعلام / ٢٠١٥ وموحدتها ٢٩ / اتحادية / إعلام / ٢٠١٥ ، المتعلق بقانون استبدال أعضاء مجلس النواب رقم (٦) لسنة ٢٠٠٦ يقضي بأن " .... السلطة التشريعية تمارس مهامها واختصاصاتها المنصوص عليها في المواد (٦٠ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٤/ أولاً) من الدستور وفي مقدمة هذه المهام القيام بتشريع القوانين الاتحادية التي تقتضيها المصلحة العامة وفقا للسياقات الدستورية ، وممارسة هذه الاختصاصات والصلاحيات يلزم ان يكون مراعيا لمبدأ الفصل بين السلطات الذي

مرت الاشارة اليه ، وأن لا يكون من بين القوانين التي يشرعها مجلس النواب مباشرة ما يمس هذا المبدأ ومن تلك القوانين التي تمس هذا المبدأ هي القوانين التي ترتب التزامات مالية على السلطة التنفيذية لم تكن مدرجة في خططها أو في موازنتها المالية دون المشاورة معها وأخذ الموافقة بذلك ، وكذلك القوانين التي تتعارض مع المنهاج الوزاري الذي نالت الوزارة ثقة مجلس النواب على اساسه ، وكذلك ان لا تكون ماسة بمهام السلطة القضائية دون التشاور معها لان في ذلك تعارض لمبدأ استقلال القضاء ... وفيما عدا ما تقدم ذكره من القوانين فأن السلطة التشريعية تمارس اختصاصها الاصلي في تشريع القوانين الاتحادية التي تجد فيها تحقيقا للمصلحة العامة وفي نطاق الدستور ....".

وينتقد البعض عدم قيام المحكمة الاتحادية العليا بتسبيب عدولها عن حكمها السابق ، اذ لم تبين مسوغات ومبررات التي دعتها للعدول ، ويرى بأن السبب الوحيد لذلك هو تحررها من من النفوذ السياسي للسلطة التنفيذية [٢٩].

ويلحظ ان حكم المحكمة الاتحادية الجديد لم يكن بمستوى الطموح ولذلك علق بعض الفقه على الحكم المتقدم بان المحكمة الاتحادية اعترفت صراحة باختصاص مجلس النواب بتشريع القوانين وذاك مفاده الضمني انه يتمتع بسلطة اقتراح القوانين، ولكن المحكمة وبالرغم من اعترافها كبلت السلطة التشريعية بأربعة اصفاد ، يتمثل الاول بمنع اقتراح القوانين الماسة بمبدأ الفصل بين السلطات إذ لا يحق لها ان تبادر باقتراح قانون من شأنه ان يمس هذ المبدأ او ينتهكه ، وان هذا القيد وان كان يتوائم مع نصوص المبادئ الدستورية التي أقرت بهذا المبدأ ووفرت له الحماية الدستورية ، الحال ذاته ينطبق على القيد الثاني الذي يتجسد بعدم جواز اقتراح أي قانون من شأنه المساس بالسلطة القضائية من دون استشارتها فيه ، معللةً ذلك بضرورة احترام مبدأ استقلال القضاء وهذا امر ينسجم ايضا مع المبادئ الاساسية التي قررها الدستور ، الا ان ايراد القيدين السابقين لا مبرر له لان مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلال القضاء من المبادئ الحاكمة في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وقد كفل الدستور سمو قواعده بمقتضى نص المادة (١٣) منه ومن ثم فان اي قانون تصدره السلطة التشريعية يتعارض وأحكام الدستور هو باطل ويستوجب الالغاء ، والمحكمة الاتحادية هي المعنية برقابة دستورية القوانين ومن ثم لا ضرورة لتضمين حكمها لهذين القيدين [٣٠].

اما القيد الثالث فانه يختص بعدم جواز اقتراح القوانين التي ترتب التزامات مالية على السلطة التنفيذية ما لم تكن مدرجة في خططها أو في موازنتها المالية من دون التشاور معها واستحصال موافقتها بصدد ذلك ، اما الاخير فيعنى بتحريم اقتراح القوانين التي تعارض المنهاج

الوزاري الذي نال ثقة مجلس النواب وعلى اساسه تم منح الثقة للوزارة ، ونعتقد ان القيدين الاخيرين يتسمان بالموضوعية والواقعية ، وقد اعتنقتهما اغلب النظم الدستورية المعاصرة [٣١].

ويبرر بعض الفقه ذلك بان اعضاء البرلمانات قد ينحرفون بالسلطة ليجعلوا من الاقتراح الصادر عنها أداة لمحاصرة الحكومة ووضعها في زاوية الحرج الشديد ، وقد دلت التجارب الواقعية وبالأخص في النظم البرلمانية على ذلك بوضوح لتوريط الوزارة بالموافقة او الرفض تمهيدا لاتخاذ قرارها ذريعة لطرح الثقة بالحكومة ، ولا يقتصر عسف السلطة التشريعية باستخدام اختصاصاتها على الانظمة البرلمانية فحسب ، فقد نجد مثل هذه الانحرافات في انظمة اخرى غير برلمانية كالولايات المتحدة الامريكية التي تعتنق النظام الرئاسي إذ يتقوم الاقلية باقتراح قانون القصد منه هو احراج الاغلبية أو محاصرة الرئيس[٣٢].

الفرع الثاني

جدلية الاغلبية البرلمانية اللازمة لصدور القانون واغلبية إعلان حالة الحرب والطوارئ

اثارت بعض الاحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا المتعلقة بتفسير الاغلبية البرلمانية اللازمة لصدور القانون ، وتلك المطلوبة لإعلان حالة الحرب والطوارئ موجة شديدة الجدل القانوني والسياسي، وقد تناولها بعض الشراح والفقهاء المعنيين بالشأن الدستوري بالشرح والتحليل وسنتولى دراسة هذا الموضوع في فقرتين وعلى النحو الاتي:

أولا :- جدلية الاغلبية البرلمانية اللازمة لسن القانون

تتمحور هذه الجدلية حول القرار التفسيري العدد ٢٣/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٠/٢١ الصادر عن المحكمة الاتحادية العليا والذي فسر عبارة (الأغلبية المطلقة) الوارد في نص المادة (٧٦/رابعاً) والمادة (٦١/ثامناً) من الدستور مستدلاً بأسلوب الاستنتاج من مفهوم النص الدستوري ، اذ جاء القرار بالصيغة الاتية: " ...مما تقدم خلصت المحمة الاتحادية العليا الى الرأي الاتي: ان المقصود بـ (الاغلبية المطلقة) الوارد في المادتين(٦١/ثامناً) و(٧٦/رابعاً) من الدستور هي اغلبية عدد الاعضاء الحاضرين في الجلسة بعد تحقق النصاب القانوني للانعقاد المنصوص عليه في المادة (٥٩/ اولاً) منه ....".

ونحن لا نؤيد قرار المحكمة بهذا الشأن لأنه مخالف للنصوص الدستورية الصريحة التي اوردتها المادة (٥٩) من الدستور في البندين (أولاً) و (ثانياً) منها اذ فرقت بصريح عباراتها تفريقا لا يقبل الشك مطلقا بين الاغلبية المطلقة والاغلبية البسيطة إذ نصت على ان " اولاً: . يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضائه. ثانياً . تتخذ

القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة، بعد تحقق النصاب، ما لم يُنص على خلاف ذلك".

ان القاء نظرة متأنية وفاحصة على النص المتقدم تكشف بوضوح شطط المحكمة ومجانبتها للصواب لان النص يحدد الاغلبية المطلقة ويجعل منها منوطة بنصف اعضاء مجلس النواب ككل ، اما الاغلبية البسيطة فهي اغلبية الاعضاء الحاضرين فقط، وحيث ان المبادئ القانونية العامة استقرت على ان "لا اجتهاد في مورد النص" ، وان القاعدة الاصولية تقول "اذا نطق القانون صمت القاضي" ، فان المحكمة لم يحالفها التوفيق في هذا التفسير ، وهي مدعوة الى اعمال مبدأ العدول القضائي وتدارك الامر واعادة الامور الى نصابها.

وقذ ذهب رأي في الفقه الى انتقاد مضمون القرار المتقدم الذي توصلت اليه المحكمة الاتحادية العليا في حكمها المشار اليه لكونه جاء مخالفا للمفاهيم الدستورية المستقرة والراسخة والتي تقضي بان الاغلبية المطلقة تعني اغلبية العدد الكلي للأعضاء[٣٣]. مما دعا البعض الى اعتبار رأي المحكمة بهذا الشأن رأي فند ولا يركن الى سند وان المحكمة جعلت من عبارة (عدد اعضائه) معيارا للتفرقة بين الاغلبيتين ، متجاهلة بذلك قاعدة التفسير التكاملي لنصوص الدستور بأن يفسر بعضها بعضا ، وان المعنى الحقيقي للأغلبية المطلقة هي اكثر من العدد الكلي وان الاغلبية البسيطة هي اكثر من نصف عدد الحاضرين (العدد) الفعلي بعد تحقق النصاب القانوني[٣٤].

ثانياً : جدلية الاغلبية البرلمانية اللازمة لإعلان حالة الحرب والطوارئ

ان دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ اعتمد منهجاً متفرداً في تقرير عدة انواع للأغلبية البرلمانية[٣٥]. تتدرج في قوتها ووزنها البرلماني بحسب اهمية وخطورة الموضوع محل التصويت ، ومنها اغلبية الثلثين وهي الاغلبية المطلوبة لإعلان حالة الحرب والطوارئ [٣٦]. المنصوص عليها في المادة(٦١/تاسعاً/أ) بنصها " أ . الموافقة على اعلان الحرب وحالة الطوارئ بأغلبية الثلثين، بناءً على طلبٍ مشترك من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء" .

الا ان النص المتقدم محاط بالغموض ويحتمل التأويل ، إذ انه لم يشر بوضوح الى المقصود بأغلبية الثلثين على سبيل الحصر والتحديد ، وبيان ما اذا كانت الاغلبية المطلوبة هي ثلثي الأعضاء الحاضرين ، أم ان المقصود بها ثلثي العدد الكلي لأعضاء مجلس النواب.

مما استدعى من مجلس النواب ان يوجه الى المحكمة الاتحادية العليا طلبا تفسيريا للنص المتقدم بموجب الكتاب ذي رقم ١٣٠ بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٩ وقد ابدت المحكمة رأيها بهذا

الشأن وأصدرت تفسيراً لذلك بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٦ بالرقم ٢٧٨/ ت/٢٠٠٦ بينت من خلاله ما هو المراد من أغلبية الثلثين التي اوردتها المادة (٦١/تاسعاً/أ) اذ قررت المحكمة " .....١- ان اغلبية الثلثين المقصودة في البند (أ) من الفقرة تاسعاً من المادة (٦١) من الدستور المطلوبة عند اعلان حالة الطوارئ هي اغلبية الثلثين لأعضاء مجلس النواب الحاضرين بعد تحقق نصاب انعقاد الجلسة المنصوص عليه في الفقرة (أولاً) من المادة (٥٩) من الدستور ، لأن المشرع لو أراد أغلبية الثلثين لأعضاء مجلس النواب كافة لنص على ذلك كما هو وارد في الفقرة (أولاً) من المادة (٧٠) والفقرة (ثانياً) من المادة (٩٢) من الدستور.....".[٣٧]

يرى الباحث ان هذا التفسير هو الاخر محل نظر لان فلسفة المشرع الدستوري في اشتراطه لأغلبية الثلثين تتمحور حول اهمية الموضوعات محل التصويت وخطورتها ، ولذلك يتطلب اشراك اكبر عدد ممكن من الآراء في اصدار القرارات التي تتعلق بمصير الدولة ومصالحها العليا .

كما ان التسليم برأي المحكمة يعني من زاوية اخرى ان اعلان حالة الحرب والطوارئ يتم باقل من الاغلبية المطلقة لأعضاء مجلس النواب ، بدلالة ان نصاب جلسات مجلس النواب يتحقق بحضور يفوق نصف العدد الكلي ، فلو افترضنا جدلاً ان الحاضرين هم نصف عدد مجلس النواب ونائب واحد ففي هذه الحالة يكتمل النصاب وتنعقد الجلسة ، فاذا كان العدد الكلي لأعضاء مجلس النواب هو (٣٢٩) في دورته الحالية ، فان نصاب الجلسة يتحقق بتواجد (١٦٥) نائباً منهم ، ومن ثم فان تصويت ثلثي هذا العدد وهو (١١٠) نائب فقط يكفي للموافقة على اعلان حالة الحرب والطوارئ ، وهذا امر يجافي المنطق القانوني السليم لأننا اصبحنا امام اغلبية الثلث الواحد وليس اغلبية الثلثين ، اذ لا يمكن البتة وضع مصير البلاد واقحامها في حرب قد تعرض كيان الدولة للانهيار بأيدي هذا العدد القليل من النواب ، ونعزز رأينا بحجة اخرى ندحض فيها تفسير المحكمة ، وهي ما ذا لو وضعنا اعلان حالة الحرب في احدى كفتي ميزان، ووضعنا في كفة الميزان الاخرى احد الامرين اما اصدار قانون للمحكمة الاتحادية ، او انتخاب رئيس للجمهورية ايها ارجح من حيث الخطورة والتأثير على مصير الدولة ، لا ريب ولا شك ان الارجحية ستكون للكفة الاولى لخطورتها وحساسيتها ومن ثم تكون هي الاولى بالإحاطة بالضمانات الدستورية الكافية كاشتراط اغلبية الثلثين من العدد الكلي للأعضاء مجلس النواب.

جدير بالإشارة ان دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ اشترط تحقق اغلبية الثلثين في عدة موضوعات اخرى تتمثل بصدور قرارٍ من مجلس النواب، بشأن تكوين مجلس الاتحاد ، ويتطلب الدستور حصول الاغلبية ذاتها لإصدار قانون المجلس المذكور [٣٨]. كما ان الدستور

اشترط اغلبية الثلثين لانتخاب رئيس الدولة، ونائبيه، في الدورة الاولى وانتخاب بديل لاحد اعضاء مجلس الرئاسة في حالة خلو منصبه لأي سبب كان ، وقيام مجلس النواب في الدورات اللاحقة بانتخاب رئيس الجمهورية ، بأغلبية ثلثي عدد الاعضاء . [٣٩] كما يتطلب توافر هذه الاغلبية لصدور قانون المحكمة الاتحادية العليا[٤٠]. يضاف الى ما تقدم اشتراط الاغلبية ذاتها للموافقة على مقترح التعديل الدستوري [٤١]. وهي مطلوبة ايضا لحل هيئة دعاوى الملكية[٤٢].

المطلب الثاني

جدلية الاحكام المتعلقة بتكوين السلطة التنفيذية

اثارت بعض الاحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا التي تتعلق بتكوين السلطة التنفيذية ، موجة شديدة من الاختلاف والجدل السياسي والقانوني ، والتي لا تزال تلقي بظلالها السلبية على مسارات الدولة واستقرارها السياسي ، ولكي نكشف النقاب عن هذه الاحكام وبيان اثارها على الواقع الدستوري والسياسي ، سنعالج موضوع جدلية الاحكام المتعلقة بتكوين السلطة التنفيذية في فرعين وكما يأتي:

الفرع الاول

جدلية قرار المحكمة الاتحادية العليا بشأن الكتلة النيابية الاكثر عدداً

نصت المادة (٧٦) البند أولا على ان " يكلف رئيس الجمهورية مرشح الكتلة النيابية الأكثر عددا بتشكيل مجلس الوزراء ....". ويتبين لنا هذا النص الدور الشكلي لرئيس الجمهورية في اختيار رئيس مجلس الوزراء، اذ نجد اختصاصه مقيد بشرط وهو وجوب ان يكلف رئيس الجمهورية مرشح الكتلة النيابية الأكبر .

وقد اثار تطبيق هذ النص خلافات كبيرة وجدلا واسعا بين الاوساط النيابية والشعبية والقانونية ، وذلك بعد الانتخابات النيابية لسنة ٢٠١٠ وقد كان مكمن الاختلاف هو مضمون نص المادة (٧٦) من الدستور في تحديد مفهوم (الكتلة النيابية الأكثر عددا) ، ومن اجل حسم الخلاف والجدل القانوني والسياسي طلب مكتب رئيس الوزراء من المحكمة الاتحادية تفسير المادة (٧٦) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وتفسيرها لعبارة (الكتلة النيابية الأكثر عدداً) ، وقد وجدت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها ذي الرقم ٢٥/اتحادية/٢٠١٠ أن تعبير(الكتلة النيابية الأكثر عدداً) يعني : أما الكتلة التي تكونت بعد الانتخابات من خلال قائمة انتخابية واحدة ، دخلت الانتخابات باسم ورقم معينين وحازت على العدد الأكثر من المقاعد ، أو

الكتلة التي تجمعت من قائمتين أو أكثر من القوائم الانتخابية التي دخلت الانتخابات بأسماء وأرقام مختلفة ثم تكتلت في كتلة واحدة ذات كيان واحد في مجلس النواب ، أيهما أكثر عدداً ، فيتولى رئيس الجمهورية تكليف مرشح الكتلة النيابية التي أصبحت مقاعدا النيابية في الجلسة الأولى لمجلس النواب أكثر عدداً من الكتلة أو الكتل الأخرى بتشكيل مجلس الوزراء استنادا الى أحكام المادة (٧٦) من الدستور.

وقد كان هذا القرار سببا في اثارة الجدل القانوني والسياسي بشكل واسع الذي ولايزال قائما حتى اللحظة ، اذ انقسم الفقه الدستوري والرأي العام حيال تفسير المحكمة بين مؤيد ومعارض ، فبينما يرى مؤيدو هذا القرار انه ليس بالضرورة ان تكون الكتلة الفائزة في الانتخابات هي الاكثر عددا في المجلس النيابي اذ ان الصحيح هو ما ذهبت اليه المحكمة الاتحادية العليا في رؤيتها لتفسير الدستور النص الدستوري، فالدستور ذكر عبارة الكتلة النيابية ولم يذكر عبارة الكتلة الانتخابية والفرق بينهما كبير، لأن الكتلة النيابية الاكثر عددا هي التي سيكلف رئيس الجمهورية مرشحها لرئاسة الوزراء لتشكيل مجلس الوزراء [٤٣]. بينما يذهب رأي اخر في تأييده لقرار المحكمة بانه صحيح في موضوعه اذ ان المحكمة اشارت الى نظام التعددية الحزبية التي ينشأ عنه نظام الحكومات الائتلافية بسبب عدم حصول اي منها علة الاغلبية التي تمكنه من تأليف الحكومة بمفرده [٤٤]. ولكننا نرى بأن الرأيان مردودان فلا يمكن التسليم بهما فبالنسبة للرأي لأخير يرد بان نظام التعددية الحزبية فيه عدة صور ، منها نظام التعدد الحزبي المهيمن ، وبمقتضاه يستطيع احد الاحزاب انتزاع اغلبية الاصوات ويظفر بتشكيل الحكومة بمفرده من دون الحاجة الى الائتلاف مع غيره من الاحزاب ، والصورة الثانية تتجسد بنظام التعدد الحزبي المسيطر وبموجبه يحصل احد الاحزاب على عدد من المقاعد البرلمانية تقل بقليل عن الاغلبية اللازمة لتأليف الحكومة وبموجبه يكلف زعيم هذا الحزب او احد صقوره بتأليف الحكومة ولكنه سيضطر الى الائتلاف مع احد الاحزاب الصغيرة مقابل منحه بعض الامتيازات في حكومته ، والصورة الثالثة نظام التعددية الحزبية الكاملة وبمقتضاه تحصل الاحزاب المتنافسة على عدد متقارب من المقاعد البرلمانية ولا يستطيع احد الاحزاب بمفردة من تأليف الحكومة مما يعني اللجوء الى الائتلاف مع عدد من الاحزاب يطلق عليها احزاب المولاة لتأليف الحكومة برئاسة الحزب الحاصل على اعلى الاصوات ، بينما تتكتل الاحزاب الاخرى لتكوين جبهة المعارضة ، بمعنى ان المبادئ السياسية والبرلمانية المستقرة دأبت على تكليف رئيس الحزب الفائز بالانتخابات بتأليف الحكومة وان المحكمة الاتحادية بقرارها هذا خالفت المبادئ والاعراف والقواعد التي استقرت عليها النظم الدستورية .

ومن هذا المنطلق فقد عارض غالبية شراح وفقهاء القانون الدستوري قرار المحكمة ويرون ان مثل هذا القرار يمثل انقلاب على المعايير والاليات المعتمدة في النظم الدستورية الديمقراطية المستقرة والراسخة ، بتكليف زعيم الحزب الفائز في الانتخابات هذا من جهة ، كما انه ينطوي على مخالفة الارادة الشعبية التي قامت باختيار القائمة العراقية لتأليف الحكومة من جهة اخرى[٤٥]. ويعتمد اصحاب هذا الرأي على ما ورد في الاعمال التحضيرية لإعداد الدستور إذ فسرت لجنة صياغة الدستور الكتلة الاكبر بانها هي الكتلة الفائزة في الانتخابات والحاصلة على اكبر عدد من المقاعد النيابية [٤٦]. فالكتلة النيابة الاكثر عددا بنظرهم هي الكتلة التي فازت في الانتخابات النيابية والتي حصلت على المركز الاول من بين الكتل البرلمانية التي ستكلف بتشكيل الحكومة ، وهذا ما معمول به في الدول الديمقراطية في العالم[٤٧]. ويؤكد اصحاب هذا الاتجاه على ان يتم اعادة النظر بموضوع الكتلة الأكبر والكتلة الفائزة ، ويجب ان يقوم رئيس الجمهورية بتكليف الكتلة الفائزة بأكثر عدد من المقاعد النيابية لتشكيل الحكومة ، وتعطى مدة دستورية محدد لذلك ، فإن هي اخفقت تكلف القائمة التي تليها والتي حصلت على مقاعد نيابية اقل من الاولى وهكذا نزولاً[٤٨]. لان تفسير المحكمة لم يحل المشكلة بل زاد في تعقيدها ، لما يعتريه من تشكيك بأن هذا الرأي صدر لصالح بعض الاطراف والقوى السياسية ، وجعل من ازمة تشكيل الحكومة تستمر متجاوزة المدد الدستورية في الانتخابات البرلمانية لعام ٢٠١٠ وربما يتكرر الامر في العمليات الانتخابية اللاحقة[٤٩]. كما ان رئيس مجلس القضاء الاعلى يرى ان المادة ٧٦ الفقرة (اولاً) من الدستور تضع نص حاكم بعنوان (يكلف) رئيس الجمهورية (مرشح) الكتلة النيابية الأكثر عددا بتشكيل مجلس الوزراء التي نرى انها الكتلة الفائزة في الانتخابات وليس التي تتشكل فيما بعد حسب رأي المحكمة الاتحادية الذي لا نتفق معه بخصوص تفسير مفهوم الكتلة النيابية الأكثر عدداً [٥٠].

ونحن نذهب الى تأييد الرأي الاخير لان المقصود بالصفة النيابية في النظم التي تعتنق النظام النيابي هي الصفة التي يمنحها القانون للمرشحين الفائزين في الانتخابات النيابية لعضوية المجالس التشريعية كممثلين عن الشعب يمارسون السلطة باسمه ونيابة عنه بوصفهم ممثلين الارادة العامة ، التي تعلو على جميع الارادات [٥١]. وعليه فان صفة الكتلة النيابية الاكثر عددا تحققت منذ اللحظة الاولى لإعلان الكتلة الفائزة بالانتخابات ، وان قرار المحكمة الاتحادية العليا بالمصادقة على نتائج الانتخابات هو قرار كاشف للإرادة العامة وليس منشئ لها ، وعلى جميع الارادات الاخرى الخضوع لحكم الارادة العامة للشعب التي اتجهت الى منح الكتلة الفائزة بأكثرية الاصوات ثقتها بان تنوب عنها في تأليف الحكومة وممارسة السلطة.

وعليه فان القانون ينحصر في تنظيم احكام الصفة النيابية ولا يصلح ان يكون مصدرا لها ، وان الحكم القضائي هو كاشف غير منشئ لها ، لان مصدرها الوحيد هو الارادة العامة اولاً واخراً[٥٢].

ولذلك نوصي بان يتدخل المشرع الدستوري لتعديل هذه المادة على نحو يزيل غموضها بشكل جلي غير قابل للتأويل كما ندعو المحكمة الاتحادية الى ممارسة العدول القضائي مرة اخرى لتعديل حكمها بما يتسق والاصول البرلمانية وينسجم مع المبدأ الديمقراطي.

الفرع الثاني

جدلية قرار المحكمة الاتحادية بشأن تكليف مرشح جديد لتشكيل الحكومة بعد فشل المرشح الاول

أصدرت المحكمة الاتحادية قرارها المرقم ٢٩ اتحادية ٢٠٢٠ الصادر في ١٦ آذار ٢٠٢٠، الذي جاء فيه ما يأتي:" إن المرحلة التي تلت اعتذار المكلف بتشكيل مجلس الوزراء وفق المادة ٧٦ من الدستور، يكون بعدها الخيار حصرياً لرئيس الجمهورية وفق الفقرة ثالثا من المادة ٧٦ من الدستور بتكليف مرشح جديد خلال خمسة عشر يوماً من تأريخ اعتذار المكلف محمد توفيق علاوي وفق مسؤوليته الدستورية ليتولى المرشح الجديد بتشكيل الوزارة وعرضها على مجلس النواب خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً. صدر القرار بالاتفاق في ١٦ آذار ٢٠٢".

لقد تسبب هذا القرار بمشكلات سياسية وقانونية كبيرة جدا وضعت البلاد على صفيح ساخن لما نطوى عليه القرار من شطط واضح عن سكة العدالة ، ومجافاة صارخة للأصول البرلمانية التقليدية الراسخة في ان الكتلة النيابية التي ظفرت بأكثرية المقاعد النيابية هي المعنية بترشيح احد اعضائها لمنصب رئيس مجلس الوزراء.

وقد علق رئيس مجلس القضاء الاعلى على هذا القرار المادة ٧٦ الفقرة (اولاً) من الدستور تضع نص حاكم بعنوان (يكلف) رئيس الجمهورية (مرشح) الكتلة النيابية الأكثر عددا بتشكيل مجلس الوزراء وكلمة (مرشح) تعني ان جهة ما رشحته والفقرة (اولاً) أعلاه حددت الجهة المختصة بالترشيح وهي (الكتلة النيابية الأكثر عدداً) اما ما ورد في الفقرات (ثالثاً) بالنص على (مرشحًا جديدًا) و (خامساً) بالنص على (مرشح اخر) فأنها تعني (تكليف) (مرشح جديد) من الكتلة المنصوص عليها في الفقرة (اولاً) اي الكتلة النيابية الأكثر عدداً بمعنى ان (المكلف) من رئيس الجمهورية يجب ان (يرشح له) من كتلة نيابية ومن غير المنطقي قبول فرضية ان (يكلف) رئيس الجمهورية (مرشح من قبله) بتشكيل مجلس الوزراء لأن هذا يعني ان (رئيس الجمهورية هو من يرشح لنفسه شخص معين وبنفس الوقت هو من يكلف هذا المرشح) وعليه فان حق (الترشيح) لا ينتقل الى رئيس الجمهورية مطلقاً حتى عند اخفاق رئيس مجلس الوزراء

المكلف في تشكيل الوزارة وانقضاء مدة الثلاثون يوما المنصوص عليها في الفقرة (ثانيًا) من المادة(٧٦) من الدستور ولا نتفق مع التفسير الوارد في قرار المحكمة الاتحادية العليا بالرقم ٢٩/اتحادية/٢٠٢٠ في ١٦ آذار ٢٠٢٠ بخصوص انتقال (الصلاحية الحصرية) الى رئيس الجمهورية بتكليف (مرشح جديد) لأن هذا التفسير غير صحيح كون صلاحية رئيس الجمهورية تنحصر (بالتكليف) فقط دون (الترشيح) للأسباب المتقدم ذكرها سيما وان هذا القرار ولد (ميتاً) لأنه معدوم لصدوره عن محكمة غير مكتملة النصاب وشرط الانعقاد المنصوص عليه في المواد (٣و٥) من قانون المحكمة المذكورة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ بسبب اشتراك احد القضاة المتقاعدين من محكمة التمييز الاتحادية في اصدار هذا القرار بدون وجود سند قانوني يجيز ذلك[٥٣].

ونحن نؤيد الرأي المتقدم إذ ان قاعدة تقابل الاشكال والاختصاصات تقتضي ذلك، فإذا كان الدستور ذكر مرشحا جديدا ولم يذكر من هي الجهة التي ترشحه، فيتوجب الرجوع إلى نفس الجهة طبقا لقاعدة تقابل الاختصاصات ، يضاف الى ما تقدم ان رئيس الجمهورية مهمته التكليف فقط، إذ أن عملية اختيار رئيس الوزراء طبقا للدستور العراقي تمر بثلاثة مراحل (الترشيح ، التكليف ، نيل الثقة) وقد اغفل قرار المحكمة الاتحادية مرحلة مهمة وهي الترشيح بالرغم من أن البند ثالثا من المادة (٧٦) يذكر عبارة مرشحاً جديداً .

لذا يعد هذا القرار هادماً للأساس الذي تبتنى عليه السلطة التنفيذية في النظام البرلماني .

الخاتمة

توصلنا في نهاية البحث الى جملة من الاستنتاجات والمقترحات تتمثل بالآتي:-

أولاً : النتائج

١- ان قانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ مشكوك بدستوريته كونه صدر في ظل قانون ادارة الدولة العراقية المرحلة الانتقالية لسنة٢٠٠٤ الملغي، وان دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ جاء بأحكام جديدة لم تكن موجودة في سابقه ، مما ادى الى زعزعة مشروعية وجود المحكمة واستمرارية عملها في ظل هذا القانون ، وجعل منها محل تشكيك المختصين .

٢- ان قيام المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء المادة(٣) من قانونها رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ جعلها في مأزق قانوني يستحيل معه استمراريتها لاستحالة تعويض مقاعد اعضائها الشاغرة ، وهذا مناف لمبدأ دوام سير المرافق العامة مما دفع الى تدخل المشرع لوضع

الحلول القانونية اللازمة للخروج من هذا المأزق ، بيد ان هذا التعديل جاء مخالفا لأحكام المادة (٩٢) من الدستور مما يستوجب الطعن بالمادة المعدلة لعدم دستوريتها ليصار الى تعديلها مرة اخرى بما يتسق واحكام الدستور.

٣- ان خلو تكوين المحكمة من فقهاء القانون حسب ما تقرره المادة (٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ يجعلها قاصرة عن ايجاد التفسيرات الناجعة للنصوص الدستورية الغامضة هذا من جانب ، ومن جانب اخر فان اشراط المادة المذكورة خبراء في الفقه الاسلامي لعضوية المحكمة يعد اقحام لغير المختصين في الشأن القانوني في هيأة قانونية وقضائية خالصة.

٤- استبان لنا من جراء البحث ان المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ المتعلقة باختصاصات المحكمة الاتحادية العليا ، اقحمت اختصاص رقابة القرارات الادارية من انظمة وتعليمات في نطاق رقابة المحكمة الاتحادية العليا ، وهو اختصاص ممهور ومنعقد الى القضاء الاداري بحسب ما استقرت عليه المبادئ العامة في النظم الدستورية المعاصرة ، وان اناطة هذا الاختصاص للمحكمة سيثقل كاهلها ، ويؤدي الى هبوط فاعليتها وكفاءتها ، ويضعف ضمانات حقوق الافراد وحرياتهم ويفقدهم درجة من درجات التقاضي.

٥- اوجد قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (٦) منه اشكالية جديدة تضاف الى الاشكاليات السابقة اذ انطوت نصوصه على بدعة ما يسمى بـ " التوازن الدستوري لمكونات الشعب العراقي" . وان ما يستفاد من كلمة (التوازن) لغةً هو المساواة ، فالتوازن بهذا المعنى يشير إلى المساواة والمعادلة بين مكونات الشعب العراقي والمقابلة بينها ، وهو امر لا يمكن القبول به عقلاً ولا قانونا ، لان المساواة القانونية تكون بين الافراد وليس بين المكونات الاجتماعية للدولة ، وان القول بذلك يقوض العدالة وينتهك مبدأ تكافؤ الفرص ، ويهدر مبدأ الجدارة في تولي الوظائف العامة .

٦- ظهر لنا جليا خلال البحث ان الاشكاليات التي تعتري النظام القانوني للمحكمة الاتحادية العليا انعكست سلبا على جودة مخرجاتها من احكام وقرارات ، جعلتها تبتعد عن الدقة والموضوعية ، وتحيد عن جادة الصواب في العديد منها ، لا سيما ما يتعلق بموضوعات خطيرة ومهمة تتوقف عليها تكوين السلطة التنفيذية ، ومن ابرزها تلك

القرارات المتعلقة بتفسير المادة (٧٦) متجسدة بالقرار ذي الرقم ٢٥/اتحادية/٢٠١٠ بشأن تفسير الكتلة النيابية الأكثر عدداً، والقرار رقم ٢٩ /اتحادية/٢٠٢٠ في ١٦ آذار ٢٠٢٠ ، المتعلق بتحديد الجهة المختصة بترشيح مرشحا آخر لرئاسة مجلس الوزراء بعد فشل مرشح الكتلة النيابية الاكثر عدد الاول في تأليف الحكومة .

٧- اخفقت المحكمة الاتحادية العليا في احكامها المتعلقة بعملية سن التشريع ومنها حكمها ذي رقم (٤٣ – ٤٤ اتحادية – ٢٠١٠) المتعلق بمدى اختصاص مجلس النواب باقتراح القوانين، وبالرغم من تنبهها لهذا الاخفاق ومحاولة معالجته باستخدام مبدأ العدول القضائي الا ان حكمها الجديد ذي العدد ٢١ / اتحادية إعلام / ٢٠١٥ وموحدتها ٢٩ / اتحادية / إعلام / ٢٠١٥ لا يزال يفتقر الى الدقة والموضوعية ، كما ان المحكمة لم يحالفها التوفيق في قرارها التفسيري ذي العدد ٢٣/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٠/٢١ المتعلق بتفسير الاغلبية المطلقة اللازمة لتشريع القوانين ، ولا في قرارها الصادر في ٢٠٠٦/١٢/٦ بالرقم ٢٧٨/ ت/٢٠٠٦ المتعلق بتفسير اغلبية الثلثين المطلوبة لإعلان حالتي الحرب والطوارئ .

ثانياً : المقترحات

١- ندعو المشرع العراقي الى الاسراع بتشريع قانون جديد للمحكمة الاتحادية بأسرع وقت ممكن ، تكون احكامه منسجمة ومتسقة تماما مع نصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وعدم الاكتفاء بتعديل القانون الحالي جزئياً لان جدلية مدى مشروعية وجود المحكمة الاتحادية واستمرارية عملها في ظل القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ستبقى قائمة ما لم يبادر مجلس النواب لسن قانون جديد لها.

٢- يتوجب على المشرع ملاحقة الفقرتين (أ، ب) من البند أولاً من المادة (٣) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا بالتعديل لمخالفتهما نص المادة (٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، أذ انهما قصرتا عضوية المحكمة الاتحادية العليا على فئة القضاة فقط ، بخلاف احكام الدستور التي تقضي بأن تتكون المحكمة الاتحادية من ثلاثة فئات وهم القضاة ، وخبراء في الفقه الاسلامي ، وفقهاء القانون.

٣- نوصي لجنة التعديلات الدستورية بتعديل نص المادة (٩٢) بما يضمن ابعاد فئة خبراء الفقه الاسلامي من عضوية المحكمة ، كونه يمثل اقحام لغير المختصين في الشأن القانوني في هيأة قانونية وقضائية خالصة ، وسيكون معرقل وعقبة كأداء امام عمل

المحكمة ، ومرد ذلك تعدد المذاهب الاسلامية في العراق ، واختلافها بشأن الكثير من المسائل الفقهية الحساسة .

٤- نوصي بتعديل نص المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ المتعلقة باختصاصات المحكمة الاتحادية العليا ، واخراج القرارات الادارية من انظمة وتعليمات من نطاق رقابتها وتركها الى القضاء الاداري ، لتقتصر رقابتها على مراقبة دستورية القوانين الاتحادية والمحلية ، ويستتبع ذلك تعديل قانون المحكمة الاتحادية على النحو المتقدم.

٥- نرتئي الغاء المادة (٦) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ، لما انطوت عليه من مخالفة صارخة لمبدا المساواة القانونية ، والقيم الديمقراطية ، ومساس بمبدأ عمومية القواعد القانونية وتجريدها بإتيانها ببدعة (التوازن الدستوري بين مكونات الشعب العراقي) ، او تعديلها ليقرأ النص بالصيغة الاتية " يراعى في تكوين المحكمة الاتحادية التمثيل العادل لمكونات الشعب العراقي ، على اساس الجدارة وتوافر المؤهلات المطلوبة لعضوية المحكمة" .

٦- نطلب من المحكمة الاتحادية ان تلجأ لاستخدام مبدأ العدول القضائي وذلك بإصدار احكام جديدة تعدل مضامين قراريها السابقين بشأن تفسير المادة (٧٦) وهما القرار ذي الرقم ٢٥/اتحادية/٢٠١٠ بشأن تفسير الكتلة النيابية الأكثر عدداً، واعتبارها الكتلة الفائزة في الانتخابات وليس التي تتشكل فيما بعد، كذلك تعديل القرار رقم ٢٩ /اتحادية/٢٠٢٠ في ١٦ آذار ٢٠٢٠ ، والحكم بأحقية الكتلة النيابة الاكثر عددا بترشيح مرشحا آخر لرئاسة مجلس الوزراء بعد فشل مرشحها الاول ، واقتصار اختصاص رئيس الجمهورية بإصدار امر تكليفه فقط وليس ترشيحه.

٧- ضرورة عدول المحكمة الاتحادية العليا عن حكمها المتعلق بسلطة مجلس النواب باقتراح القوانين واعادة الامور الى نصابها الحقيقي من خلال تعديل احكامها بما يضمن رفع القيود عن سلطة مجلس النواب بشأن اقتراح القوانين ، كما ندعوها الى اعادة النظر بحكمها المتعلق بتفسير الاغلبية المطلقة اللازمة لتشريع القوانين بما ينسجم والمبادئ القانونية الراسخة ، العدول عن قرارها التفسيري بشأن اغلبية الثلثين اللازمة لإعلان حالتي الحرب والطوارئ.

المصادر

أولاً: الكتب

١. د. احمد سلامة ، المدخل لدراسة القانون ، ك١ ، نظرية القاعدة القانونية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٤.
٢. د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام الدستوري في العراق، ط١، مكتبة السنهوري، بيروت،٢٠١٢.
٣. روبرت بوي و كارل فردريك، دراسات في الدولة الاتحادية، ج٣، ترجمة وليد الخالدي وبرهان الدجاني، مؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، بيروت – نيويورك، ١٩٦٦.
٤. د. داود الباز ، حق المشاركة بالحياة السياسية، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
٥. د. سرى هاشم محمد النعيمي، الانتخابات البرلمانية الاتحادية في العراق وافاقها المستقبلية، دار تموز للطباعة والنشر، بيروت ،٢٠١٥.
٦. د. سليمان محمد الطماوي ، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصر والفكر السياسي والإسلامي ، ط٥ ، مطبعة جامعة عين شمس ، ١٩٨٦ .
٧. د. سمير داود سلمان ، مدى تمثيل النائب للناخبين في ظل النظام النيابي ، ط١ ، القاهرة و المركز القومي للإصدارات القانونية ، ٢٠١٤.
٨. د. شبر رافع خضر، فصل السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني في العراق ، ٢٠١٢ .
٩. د. صالح جواد الكاظم ود. علي غالب العاني ، الأنظمة السياسية ، دار الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٠ .
١٠.د. عدنان عاجل عبيد ، جودة احكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق ، ط١، مكتبة دار السلام و النجف ، ٢٠٢١.
١١.د. عصام علي الدبس ، النظم السياسية ، ك٣ ، السلطة التشريعية ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١ .
١٢.د. علي هادي عطية الهلالي ، المستنير في تفسير احكام الدساتير، دراسة دستورية فقهية / قضائية مقارنة، ،ط١، مكتبة زين الحقوقية، والادبية، ٢٠١٦.
١٣. د. علي يوسف الشكري، الحياة النيابية في العراق، دار الصادق الثقافية، بابل، ٢٠١٧.

١٤.د. علي يوسف الشكري، المحكمة الاتحادية العليا في العراق بين عهدين، ط١ ، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد ، ٢٠١٦.
١٥.د. عمر حلمي فهمي الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠ .
١٦.د. غازي فيصل مهدي ، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية ، ط١ ، الناشر صباح صادق جعفر ، بغداد ، ٢٠٠٨.
١٧.د. غانم عبد دهش، تنظيم الاختصاصات الدستورية في نظام الثنائية البرلمانية دراسة مقارنة، ط١ ، مطبعة السنهوري ، بيروت، ٢٠١٨.
١٨. د. محمد عزت فاضل، فاعلية الحكومة الاتحادية في ظل التوازن بين السلطات (دراسة مقارنة) مكتبة السنهوري، بغداد،٢٠١٦.
١٩.د. مصدق عادل ، القضاء الدستوري في العراق ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٧.
٢٠.د. منذر الشاوي، فلسفة القانون ، ط٢ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١.

ثانياً: البحوث العلمية

١. د. رافع خضر صالح شبر ، و منتهى فزاع، اختصاص المحكمة الاتحادية العليا الاصيل في حل تنازع الاختصاص، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، كلية القانون، العدد الخاص الرابع لبحوث التدريس ، ٢٠١٨.
٢. د. علي يوسف الشكري ، التعديل القضائي للدستور، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد (٣) ، المجلد (٧) ، ٢٠١٥.
٣. د. عمار محسن علوان السلطاني، طرق الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة ٣، المجلد ٣ ، العدد ٢ ، الجزء الاول ، ٢٠١٩.
٤. د. فوزي حسين سلمان الجبوري، نظرات حول تنظيم الرقابة على دستورية القوانين في العراق ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد٧، السنة الثالثة .

ثالثاً: المواقع الالكترونية

١. حسين الاسدي ، الديمقراطية في العراق وخطر الحلقة المفرغة ، مقال منشور في موقع جريدة الزمان ، ٢٠٢٠، على الرابط الالكتروني ،https://www.azzaman.com / ، تاريخ زيارة الموقع، ١٥/١٠/٢٠٢٠
٢. رحيم حسن العكيلي، لا تشريع إلَّا عن طريق السلطة التنفيذية ، بحث منشور على موقع: www.alfaygaa.tv/articles/choose. articles/40558.gtm
٣. رفعت صبري البياتي ، الديمقراطية بين القائمة الفائزة والكتلة الاكبر ، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.Alzzaman.com تاريخ زيارة الموقع ٤/١١/ ٢٠١٩.
٤. غازي فيصل مهدي ، مقال منشور، تحت عنوان اعادة الحياة للمحكمة الاتحادية العليا، الرابط الالكتروني
https://www.facebook.com/profile.php?id=100028331233169
تاريخ زيارة الموقع ١٥/١٠/٢٠٢٠.
٥. فائق زيدان، مقال بعنوان وجهة نظر منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى الربط الالكتروني https://www.hjc.iq/view.6673/ تاريخ الزيارة ١٧/١٠/٢٠٢٠
٦. مشرق عباس ،الكتلة النيابية الاكثر عددا ، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.Alhayat.com تاريخ زيارة الموقع ٦/١١/٢٠١٨.

رابعاً: الدساتير والقوانين

١- دستور الولايات المتحدة الامريكية لسنة ١٧٨٧
٢- دستور المانيا الاتحادية لسنة ١٩٤٩
٣- قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩
٤- دستور سويسرا ١٩٩٩الصادر والنافذ عام ٢٠٠٠
٥- قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤
٦- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥
٧- قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥
٨- قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا اسنة ٢٠٢١.

خامساً: الاحكام والقرارات القضائية

١- القرار التفسيري العدد ٢٣/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢١/١٠/٢٠٠٧
٢- قرار المحكمة الاتحادية العليا بالرقم ٢٥/اتحادية/٢٠١٠

٣- قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٤٣ - ٤٤ اتحادية - ٢٠١٠) في ٢٠١٠/٧/١٢.

٤- قرار المحكمة الاتحادية العليا بالرقم ٢/اتحادية/ ٢٠١٦

٥- قرار المحكمة الاتحادية العليا بالرقم ٣٨/اتحادية/ ٢٠١٩ بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢١

٦- قرار المحكمة الاتحادية العليا بالرقم ٢٩/اتحادية/٢٠٢٠ في ١٦ آذار ٢٠٢٠

الهوامش

(١) روبرت بوي و كارل فردريك، دراسات في الدولة الاتحادية، ج٣، ترجمة وليد الخالدي وبرهان الدجاني، مؤسسة فرانكلين للطباعة والنشر، بيروت – نيويورك، ١٩٦٦، ص١٧٦.

(٢) د. حميد حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام الدستوري في العراق، ط١، مكتبة السنهوري، بيروت،٢٠١٢، ص٣٨٤.

(٣) د. رافع خضر صالح شبر ، و منتهى فزاع، اختصاص المحكمة الاتحادية العليا الاصيل في حل تنازع الاختصاص، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، كلية القانون، العدد الخاص الرابع لبحوث التدريس ، ٢٠١٨، ص٢٢٢.

(٤) د. عمار محسن علوان السلطاني، طرق الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة٣، المجلد ٣ ، العدد ٢ ، الجزء الاول ، ٢٠١٩، ص١٣٣.

(٥) د. فوزي حسين سلمان الجبوري، نظرات حول تنظيم الرقابة على دستورية القوانين في العراق ، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية ، العدد٧، السنة الثالثة ، ص١٩٢.

(٦) د. فائز عزيز اسعد ، دراسة ناقدة لدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بغداد، ٢٠٠٥، ص٦٧.

(٧) د. غازي فيصل مهدي ، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية ، ط١ ، الناشر صباح صادق جعفر ، بغداد ، ٢٠٠٨ ، ص١٢.

(٨) المادة (٣) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

(٩) محمد بن أبي عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، بيروت، دار الكتاب العربي،١٩٦٧ ،ص٧١٩.

(١٠) نقلاً عن د. مصدق عادل ، القضاء الدستوري في العراق ، مكتبة السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٧، ص١٧٧-١٨٧.

(١١) د. حميد حنون خالد، المصدر السابق، ص٣٨٨-٣٨٩.

(١٢) د. علي هادي عطية الهلالي ، المستتير في تفسير احكام الدساتير، دراسة دستورية فقهية –قضائية مقارنة، ، ط١، مكتبة زين الحقوقية، والادبية، ٢٠١٦، ص١٦٣. ود. غازي فيصل ، قانون تعديل المحكمة الاتحادية في الميزان ، مقال منشور على شبكة الانترنيت على الرابط

https://www.facebook.com/profile.php?id=100028331233169 تاريخ الزيارة ٣/٢٠ /٢٠٢٠.

(١٣) ينظر قرار المحكمة الاتحادية ذاتها ذي الرقم ٣٨/اتحادية/ ٢٠١٩ بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢١

(١٤) د. علي هادي عطية الهلالي ، المصدر نفسه ، ٢٠١٦، ص١٦٣.

(١٥) حسين الاسدي ، الديمقراطية في العراق وخطر الحلقة المفرغة ، مقال منشور في موقع جريدة الزمان ، ٢٠٢٠، على الرابط الالكتروني ،https://www.azzaman.com /،تاريخ زيارة الموقع، ٢٠٢٠/١٠/١٥

(١٦) غازي فيصل مهدي ، مقال منشور، تحت عنوان اعادة الحياة للمحكمة الاتحادية العليا، الرابط الالكتروني https://www.facebook.com/profile.php?id=100028331233169

تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٠/١٠/١٥.

(١٧) المادة (١ / الفقرة ب) من قانون التعديل الاول لقانون المحكمة الاتحادية رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.

(١٨) د. غازي فيصل مهدي ، المحكمة الاتحادية العليا ودورها في ضمان مبدأ المشروعية ، المصدر السابق، ص٢٤.

(١٩) د. فائز عزيز اسعد ، المصدر السابق، ص٦٧.

(٢٠) د. حميد حنون خالد ، المصدر السابق، ص٣٨٩.

(٢١) ينظر نص المادة (٥٢ و ٩٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢٢) د. فائز عزيز اسعد ، دراسة ناقدة لدستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بغداد، ٢٠٠٥، ص٦٧.

(٢٣) د. عصام الدبس ، النظم السياسية ، ك٣ ، السلطة التشريعية ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١، ص٣٩٧ .

(٢٤) د. صالح جواد الكاظم ود. علي غالب العاني ، الأنظمة السياسية ، دار الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص٣٤ .

(٢٥) د. احمد سلامة ، المدخل لدراسة القانون ، ك١ ، نظرية القاعدة القانونية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٧٤ ، ص١٢٩ .

(٢٦) د. عمر حلمي فهمي ، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني ، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٠ ، ص٣٢٦ .

(٢٧) د. سليمان محمد الطماوي ، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصر والفكر السياسي والإسلامي ، ط٥ ، مطبعة جامعة عين شمس ، ١٩٨٦ ، ص١٧٩-١٨٠.

(٢٨) رحيم حسن العكيلي، لا تشريع إلَّا عن طريق السلطة التنفيذية ، ٢٠١٠، ص١٥، بحث منشور على موقع www.alfaygaa.tv/articles/choose. articles/40558.gtm تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢١/٢/٢٣

(٢٩) د. علي يوسف الشكري،المحكمة الاتحادية العليا في العراق بين عهدين، ط١ ، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد ، ٢٠١٦ ، ص٢٧٢.

(٣٠) د. غانم عبد دهش، تنظيم الاختصاصات الدستورية في نظام الثنائية البرلمانية دراسة مقارنة، ط١ ، مطبعة السنهوري ، بيروت، ٢٠١٨، ص٣١٢.

(٣١) د. غانم عبد دهش، المصدر نفسه ، ص٣١٣.

(٣٢) د. منذر الشاوي، فلسفة القانون ، ط٢ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١، ص٢١٧.

(٣٣) د. علي يوسف الشكري ، التعديل القضائي للدستور، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد (٣) ، المجلد (٧) ، ٢٠١٥، ص٥٨-٥٩.

(٣٤) د. عدنان عاجل عبيد ، جودة احكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق ، ط١، مكتبة دار السلام و النجف ، ٢٠٢١، ص١٦ – ١٧.

(٣٥) اشترطت المادة(١٣٨/ج) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ حصول اغلبية ثلاثة ارباع عدد اعضائه مجلس النواب لاقالة اي عضو من اعضاء مجلس الرئاسة، بسبب عدم الكفاءة او النزاهة.

(٣٦) المادة(٦١/ تاسعاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٣٧) بالرجوع الى نص الفقرة (أولاً) من المادة(٧٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ نجدها تنص على أن " اولاً :. ينتخب مجلس النواب من بين المرشحين رئيساً للجمهورية، باغلبية ثلثي عدد اعضائه". أما نص الفقرة (ثانياً) من المادة(٩٢) منه فنجدها تنص على أن " تتكون المحكمة الاتحادية العليا، من عددٍ من القضاة، وخبراء في الفقه الاسلامي، وفقهاء القانون، يُحدد عددهم، وتنظم طريقة اختيارهم، وعمل المحكمة، بقانونٍ يُسن بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب ".

(٣٨) المادة (١٣٧ و ٦٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٣٩) المادة (١٣٨ و ٧٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٤٠) المادة (٩٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٤١) المادة (١٢٦/ ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٤٢) المادة (١٣٦/ ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٤٣) د. شبر رافع خضر، فصل السلطتين التنفيذية والتشريعية في النظام البرلماني في العراق ، ٢٠١٢ ، ص٦٦-٦٧.

(٤٤) د.عنان عاجل عبيد ، المصدر السابق ، ص٣٤.

(٤٥) د. علي يوسف الشكري، المصدر السابق، ص٢٢.

(٤٦) د. محمد عزت فاضل الطائي، فاعلية الحكومة الاتحادية في ظل التوازن بين السلطات (دراسة مقارنة) مكتبة السنهوري، بغداد،٢٠١٦، ص١٤٣.

(٤٧) رفعت صبري البياتي ، الديمقراطية بين القائمة الفائزة والكتلة الاكبر ، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.Alzzaman.com تاريخ زيارة الموقع ٤/١١/ ٢٠١٩.

(٤٨) مشرق عباس ،الكتلة النيابية الاكثر عددا ، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.Alhayat.com تاريخ زيارة الموقع ٦/١١/٢٠١٨.

(٤٩) د. سرى هاشم محمد النعيمي، الانتخابات البرلمانية الاتحادية في العراق وافاقها المستقبلية، دار تموز للطباعة والنشر، بيروت ،٢٠١٥.

(٥٠) فائق زيدان، مقال بعنوان وجهة نظر منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى الربط الالكتروني https://www.hjc.iq/view.6673/ تاريخ الزيارة ١٧/١٠/٢٠٢٠

(٥١) د. سمير داود سلمان ، مدى تمثيل النائب للناخبين في ظل النظام النيابي ، ط١ ، القاهرة و المركز القومي للاصدارات القانونية ، ٢٠١٤، ص١٢٤.

(٥٢) د. داود الباز ، حق المشاركة بالحياة السياسية، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨،ص٣٧٤.

(٥٣) فائق زيدان، المصدر السابق.

Abstract

The Federal Supreme Court is the highest federal judicial body in Iraq, with its important and dangerous competencies and its role in extending its oversight over the constitutionality of laws and regulations, the interpretation of constitution texts, and other specializations decided by Article (93) of the Constitution of the Republic of Iraq for the year 2005, and in the presence of these The court with jurisdiction over constitutional judiciary, Iraq has become in the ranks of developed countries in this field, taking its first steps on the road to reaching the state of law and constitutional institutions.

The research problem is embodied in two aspects, the first is related to the ambiguity of the constitutional and legislative texts governing the formation of the Federal Court and the definition of its jurisdiction, and the negative effects that result from the great quality of the judicial rulings issued by it, represented by the court's stubbornness and defiance of correctness in many of its rulings, while the second concerns the political reality that dominates The work of the court and affects its impartiality and independence.

The aim of the research is to identify the most important problems in the formation of the Federal Court and the legitimacy of its existence and work, in addition to diagnosing the problems related to the limits of its jurisdiction in order to find legal solutions to them, in a manner that guarantees the court's impartiality and independence, and leads as a result to judicial proficiency in its rulings .

Problems of forming the Federal Supreme Courtin Iraq and their impact on the quality of its rulings

Assistant professor Dr. Ghanim Abd Dahash

University of Al-Qadisiya/College of Law