

الفصل الثالث
النظام القانوني لرقابة المحكمة
الإتحادية على الدستورية

obeykandi.com

الفصل الثالث

النظام القانوني لرقابة المحكمة الاتحادية على الدستورية

نقصد بالنظام القانوني لرقابة المحكمة الاتحادية العليا على الدستورية بيان الرقابة في شقها العملي أو الديناميكي، من حيث المحل الذي ترد عليه وطرقها وإجراءاتها وقوة الحكم الصادر عنها، وكل هذه الأمور سنوضحها في مباحث أربعة :

المبحث الأول : محل الرقابة.

المبحث الثاني : طرق ممارسة رقابة الدستورية.

المبحث الثالث : إجراءات رفع الدعوى الدستورية وشروطها .

المبحث الرابع : حجية أحكام المحكمة الاتحادية العليا.

المبحث الأول

محل الرقابة

رقابة الدستورية قد تتصب على القوانين، وقد تتصب على الأنظمة، لذلك سنخصص مطلباً مستقلاً لكل منهما.

المطلب الأول

القانون كمحل لرقابة الدستورية

ينبغي أن نعرض أولاً للقوانين التي لا يتم الطعن فيها بعدم الدستورية ثم نعرض بعد ذلك للقوانين التي يمكن الطعن فيها بعدم الدستورية.

الفرع الأول

القوانين التي لا يطعن فيها بعدم الدستورية

أولاً: عدم خضوع التعديلات الدستورية للرقابة:

قصر النص الدستوري اختصاص المحكمة الاتحادية العليا على رقابة دستورية القوانين والأنظمة، كما أكد قانون إنشاء المحكمة على هذا الاختصاص، وأمام صراحة الأحكام الواردة في النصين في حصر الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة على المحكمة، فإن التعديلات التي تدخل على الدستور لا يجوز بالتالي أن تكون محلاً لاختصاص هذه المحكمة^(١) لأنها لا تعتبر قوانين وإن كانت صادرة عن

(١) حكم المحكمة العليا ١ أبريل ١٩٧٨ في الطعن رقم ٥ لسنة ٧ ق، مجموعة أحكام المحكمة العليا، ج ١، ص ١٤٦، وتأييد بحكم المحكمة الدستورية العليا ٥ فبراير ١٩٩٤ في الطعن رقم ٢٣ لسنة ١٥ ق، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية، =

السلطة التأسيسية المنشأة، حيث إن المحكمة الدستورية غير مختصة بإجراءات إصدار الدساتير وما انطوت عليه من أحكام أو تعديل^(١).

ثانياً: عدم الاختصاص بالتعارض بين القوانين ذات المرتبة الواحدة:

لا تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفرض الذي يوجد فيه تعارض بين عدة قوانين متساوية في المرتبة، ويطلب منها أن تقضي بعدم دستورية أحد هذه القوانين لكونها مخالفة لقانون آخر سابق عليه. وذلك لأن اختصاص المحكمة الاتحادية في العراق ينحصر في رقابة دستورية القوانين والأنظمة، مما لا يسمح بالطعن أمامها في قانون لمخالفته قانوناً آخر في ذات المرتبة الواحدة، حيث إن الطعن بعدم الدستورية يعني مخالفة تشريع أدنى لتشريع أعلى منه، وليس مخالفة تشريع مساوي له

= س ٦ ج ١، ص ١٤٠، بمناسبة عدم دستورية المادتين ٧٦، ٧٧ من الدستور بشأن طريقة ترشيح رئيس الجمهورية. وانظر في التفاصيل: د. رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، المرجع السابق، ص ٣٣٩.

(١) وقد قضت المحكمة العليا في مصر في ١ أبريل ١٩٧٨ بأن "إثبات الطاعن حول إجراءات إصدار الدساتير وما انطوت عليه من أحكام تتناول مسائل سياسية لا يدخل النظر فيها أو التعقيب عليها في ولاية هذه المحكمة التي يقتصر اختصاصها في شأن رقابة الدستورية على الفصل في دستورية القوانين وفقاً لما تقضي به المادة الأولى من قانون إنشائها" راجع حكمها في القضية رقم ١١ لسنة ٧ ق عليا دستورية مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة من نوفمبر سنة ١٩٧٦ حتى تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ص ١٢٩. وقد أيدت المحكمة الدستورية العليا بعد إنشائها هذا الاتجاه في حكمها بتاريخ ٥ فبراير ١٩٩٤، قضية رقم ٢٣ س ١٥ ق دستورية مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ج ٦، ص ١٤.

في الدرجة، فالرقابة تقتصر على مدى مطابقة أحكام القانون أو اللائحة لأحكام الدستور، ولا تستطيل إلى التعرض لمدى اتفاق أحكام القانون مع القوانين الأخرى، باعتبار أن ذلك لا يمثل عيباً دستورياً مما تختص به المحكمة الاتحادية.

والقاعدة العامة في القوانين ذات المرتبة الواحدة أن القانون اللاحق ينسخ السابق فيما يتعارض معه مادامت السلطة التي أصدرتها هي جهة واحدة.

فمسألة بحث التعارض بين القوانين ذات المرتبة الواحدة تختص بها جميع المحاكم في العراق على اختلاف درجاتها لتقرير حالات الإلغاء الصريح أو الإلغاء الضمني بين نصوصها. وهذا ما اتفق عليه القضاء الدستوري في مصر^(١).

ثالثاً: خروج الأعمال السياسية عن اختصاص المحكمة:

الأعمال السياسية التي جرت الأنظمة القانونية المختلفة على استبعادها من ولاية القضاء بصفة عامة قد وجدت لها أثر في الدول التي

(١) حكم صادر في ١٩ يناير ١٩٧٤ محكمة عليا، وهو ما أيدته المحكمة الدستورية العليا أول يناير ١٩٩٤.

وهو كذلك ما استقر عليه القضاء الدستوري في مصر حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم اختصاصها بفض التعارض بين بعض نصوص قانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر مع نصوص القانون المدني وقانون تنظيم الشهر العقاري (أنظر قضية رقم ٢٢ لسنة ١٢ ق دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج ٦، ص ١٠٥، وكذلك أيضاً حكمها في القضية رقم ٢٦ لسنة ٢ ق، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية ج ٤، ص ١٤٠).

عرفت الرقابة القضائية على دستورية القوانين، إذ استبعد القضاء الأعمال السياسية أو أعمال السيادة من مجال اختصاصه، إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وذلك نظراً لدخول هذه الأعمال في نطاق السلطة التقديرية للجهة التي تصدرها في حدود الاختصاص الممنوح لها في الدستور، وعليه فليس للمحكمة الاتحادية العليا أن تقحم نفسها في رقابة هذه الأعمال التي تحتاج إلى معلومات وعناصر تقدير لا تتاح لها، حيث عهد الدستور بها إلى السلطتين التشريعية والتنفيذية.

الفرع الثاني

القوانين التي يطعن فيها بعدم الدستورية

القانون المقصود هو ما يصدر عن السلطة التشريعية طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في الدستور، وعلى ذلك لا يقصد بذلك القانون في مجال الرقابة على الدستورية مطلق القواعد التنظيمية الأخرى الصادرة عن غير طريق السلطة التشريعية، سواء كانت صادرة بقرارات أو كانت قرارات لها قوة القانون.

ويدخل في مجال هذه القوانين: القوانين العادية الصادرة عن السلطة التشريعية وكذلك القوانين الأساسية أو العضوية والقوانين التي يتم الاستفتاء عليها، والقوانين الملغاة، والمعاهدات الدولية.

أولاً: القوانين الأساسية أو العضوية:

لم ينص دستور العراق على إجراءات معينة لإصدار أو تعديل القوانين الأساسية، ومن ثم فإن هذه القوانين تصدر وتعديل بالطرق التي تصدر وتعديل بها القوانين العديدة سواء كانت صادرة تطبيقاً لنص وارد في الوثيقة الدستورية أو كانت صادرة تلقائياً من السلطة التشريعية.

وهذه القوانين في درجة القوانين العادية فلا يجوز أن تتضمن حكماً مخالفاً للدستور، وبالتالي فإنها تدخل ضمن اختصاص المحكمة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين شأنها في ذلك شأن القوانين العادية.

ثانياً: القوانين التي تمت الموافقة عليها في استفتاء شعبي^(١) :

يثار التساؤل عن درجة القوانين التي تمت موافقة الشعب عليها في استفتاء، هل تكون تلك القوانين متمتعة بحصانة تجعلها بمنأى عن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة عليها أم تكون محتفظة بطبيعتها كقوانين وأن تصدر وفقاً للقواعد المحددة في الدستور، وبالتالي تكون خاضعة لرقابة المحكمة الاتحادية العليا ؟

الاستفتاء الشعبي أحد مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة وبالتالي تعتبر التشريعات الصادرة نتيجة الاستفتاء الشعبي قوانين بالمعنى الفني المحدد لها مما يطبق بشأنها ما يطبق على كافة القوانين بشكل عام وذلك استناداً لمبدأ سمو الدستور وعلوه، فالشعب يقوم بدوره كسلطة تشريعية في إطار الحدود الدستورية، وبالتالي لا يجوز له - أي الشعب - أن يتصرف إلا داخل هذه الحدود، فإذا خالف - أي الشعب - هذه الحدود كان تصرفه مشوباً بعدم الدستورية، والقول بغير ذلك يعني

(١) الاستفتاء الشعبي هو أحد وسائل الديمقراطية شبه المباشرة، ويعني أخذ رأي هيئة الناخبين حول موضوع معين. راجع تفصيلاً: د. ماجد راغب الحلو، الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٧٨.

تعديل للدستور بغير الطريق الذي نص عليه وهذا لا يمكن القبول به^(١).
وعلى ذلك فإن القوانين التي تم الموافقة عليها في استفتاء شعبي في
حدود الدستور تكون شأنها شأن القوانين المقررة من المجلس الوطني
(مجلس الشورى والنواب).

وهذا ما انتهت إليه المحكمة الدستورية العليا المصرية بشأن
حسمها لهذا التساؤل عندما عرض عليها بحث دستورية المادة (٤) من
القانون رقم ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي،
والذي تمت الموافقة عليه في الاستفتاء طبقاً للمادة ١٥٢ من الدستور
المصري لعام ١٩٧١^(٢).

(١) ومع ذلك يذهب بعض الفقه إلى أن القوانين المصادق عليها بمقتضى استفتاء شعبي
ترتفع إلى مصاف القواعد الدستورية بما يعني أن الدستور يكون قد عدل بمقتضى
هذه القوانين محل الاستفتاء.

أنظر: د. سليمان الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية والفكر الإسلامي،
مرجع سابق، ص ٦٥.

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر في ٢١ يونيو ١٩٨٦ القضية ٥٦
لسنة ٦ قضائية دستورية، وقد جاء في حكمها أنه "وحيث إن هذا الدفع مردود فإن ما
نصت عليه المادة (١٥٢) من الدستور، من أن لرئيس الجمهورية أن يستفتي الشعب
في المسائل الهامة التي تتصل بمصالح البلاد العليا، لا يخرج عن أن يكون ترخيصاً
لرئيس الجمهورية بعرض المسائل التي يقرر أهميتها واتصالها بالمصالح القومية
الحيوية على هيئة الناخبين لاستطلاع رأيها فيها من الناحية السياسية، ومن ثم لا
يجوز أن يتخذ هذا الاستفتاء - الذي رخص به الدستور وحدد طبيعته والغرض منه
- ذريعة إلى إهدار أحكامه أو مخالفتها، كما أن الموافقة الشعبية على مبادئ معينة
طرحت في الاستفتاء لا ترقى بهذه المبادئ إلى مرتبة النصوص الدستورية التي لا
يجوز تعديلها إلا وفقاً للإجراءات الخاصة المنصوص عليها في المادة (١٨٩) من
الدستور = وبالتالي لا تصح هذه الموافقة ما قد يشوب = النصوص التشريعية

ثالثاً: إلغاء القانون لا يمنع من الطعن عليه بعدم الدستورية:

إلغاء القانون من قبل السلطة التشريعية أو تعديل بعض نصوصه لا يمنع من الطعن عليه بعدم الدستورية وإبعاده عن مجال رقابة المحكمة الدستورية، كما لا يمنع الطعن عليه من قبل من طبق عليه خلال فترة نفاذه وترتب بموجبه آثار قانونية في حقه تكون له مصلحة شخصية مباشرة محققة لإبطاله.

هذا وقد أرست المحكمة الدستورية العليا المصرية قاعدة محددة بشأن سريان القواعد القانونية، بتقريرها أن الأصل في تطبيق القاعدة القانونية أنها تسري على الوقائع التي تتم في ظلها أي خلال العمل بها حتى تاريخ إلغائها^(١).

ومن ذلك يتضح بأن إلغاء القانون أو تعديله لا يحول دون الطعن عليه أمام المحكمة الاتحادية بالعراق ممن طبق عليه وترتب عليه آثار قانونية في حقه، وهذا لا يمنع المحكمة من النظر في مسألة الدستورية.

المقننة لتلك المبادئ من عيب مخالفة الدستور وإنما تظل هذه النصوص على طبيعتها كعمل تشريعي أدنى من الدستور، فتتقيد بأحكامه وتخضع بالتالي لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية". (حكما في ٢١ يونيو ١٩٨٦، قضية رقم ٥٦ لسنة ٦ ق دستورية، مجموعة الأحكام، ج ٣، ص ٣٥٣).

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية ٢٠ مايو سنة ١٩٥٥ القضية رقم ٣١ لسنة ٦١ قضائية دستورية.

رابعاً: المعاهدات الدولية^(١) :

تذهب بعض النظم الدستورية باعتبار المعاهدة الدولية في درجة أعلى من القوانين العادية، وإن كانت لا تصل إلى درجة النصوص الدستورية، فهي قانون يعلو على القوانين الداخلية، فإذا تعارض قانون مع نصوص المعاهدة وجب إعمال نص المعاهدة وتغليبها باعتبارها أعلى من القانون^(٢). إلا أن أغلبية النظم في دول العالم تذهب إلى أن المعاهدة بعد استيفاء الإجراءات الدستورية تكون لها قوة القانون، وقد أخذ المشرع العراقي بذلك فالمعاهدات الدولية بعد استيفاء الإجراءات الدستورية، والأوضاع المطلوبة لإبرامها والتصديق عليها ونشرها تكون لها قوة القوانين فقط ولا تصل إلى درجة نصوص الدستور.

وبناء على ذلك يترتب أمران:

الأمر الأول: مخالفة قانون من القوانين لأحكام معاهدة دولية أبرمها العراق مع إحدى الدول لا يترتب عليها جواز الطعن فيها بعدم دستورية هذا القانون أمام المحكمة الاتحادية العليا لأن هذا يعد مجرد تعارض بين القوانين في درجة واحدة مما تخرج تلك القوانين عن رقابة

(١) يقصد بالمعاهدات اتفاقيات تعقدها الدول فيما بينها يفرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة. انظر: د. علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٧، ص ٢٤٥.

(٢) راجع في تفصيل الوضع في فرنسا ما سبق أن ذكرناه في الباب الأول من هذه الرسالة. وانظر تفصيلاً: د. عوض عبد الجليل عوض الترساوي، المعاهدات الدولية أمام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، دون سنة الطبع، د. عيد أحمد الغفلول، الرقابة القضائية السابقة على دستورية المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.

المحكمة الاتحادية^(١).

أما الأمر الثاني: رقابة المحكمة الاتحادية العليا على المعاهدة نفسها، إذا طعن بمخالفتها لأحكام الدستور. وهنا يجب أن نفرق بين رقابة المحكمة للإجراءات الشكلية التي تطلبها الدستور وبين رقابة المحكمة على مخالفة المعاهدة للدستور موضوعياً.

أولاً: من حق المحكمة الاتحادية التحقق من توافر المتطلبات الشكلية التي تطلبها الدستور ليكون للمعاهدة قوة القانون سواء فيما يتعلق بإبرامها أو التصديق عليها ونشرها لاتفاق المعاهدة موضوعياً مع نصوص الدستور.

ثانياً: فيما يتعلق بالرقابة على موضوع المعاهدة، لاسيما أن المعاهدة تعتبر أحياناً في بعض الحالات من أعمال السيادة التي لا يجوز للقضاء أن يراقبها، وبالتالي لا تدخل من ضمن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا^(٢).

(١) في هذا المعنى حكم المحكمة العليا المصرية قبل إلغائها والصادر في أول مارس ١٩٧٥ وجاء فيه "بالنسبة للمعاهدات الدولية فإن صدور قانون داخلي بإضافة تقاريرها لا ينال من دستوريته، ذلك أن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها ولا تجاوز رفضها رفض القانون ذاته" قضية رقم ٧ لسنة ٢ قضائية عليا دستورية، مجموعة أحكام المحكمة العليا، ج ١، ص ٢٢٨.

وقد سايرت المحكمة الدستورية العليا ذات الاتجاه. انظر حكمها الصادر في ٧ مايو ١٩٨٣ قضية رقم ٣١ س ٣ ق دستورية مجموعة أحكام المحكمة الدستورية ج ٢، ص ١١٧.

(٢) انظر حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٢١ يناير ١٩٨٤ في القضية ٤٨ لسنة ٤ ق مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، الجزء الثالث، ص ٢٢، وقد جاء في هذا الحكم أن "الرقابة القضائية على دستورية القوانين تجد أساساً لها =

=كأصل عام- في مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي أرساه الدستور، غير أنه يرد على هذا الأصل ما استقر عليه القضاء والفقهاء من استبعاد "أعمال السيادة" من مجال الرقابة القضائية على أساس أن طبيعتها تأبى أن تكون محلاً لدعوى قضائية، وإذا كانت نظرية أعمال السيادة في أصلها الفرنسي قضائية النشأة ولدت في ساحة القضاء الإداري وتطورت به قواعدها، إلا أنها في مصر ذات أساس تشريعي يرجع إلى بداية التنظيم القضائي الحديث الذي أقرها بنصوص صريحة في صلب التشريعات المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة وأخرها ما ورد في قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ اللذين استبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء العادي والقضاء الإداري على السواء. واستبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء إنما يأتي تحقيقاً للاعتبارات السياسية التي تقتضي - بسبب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولة السياسي اتصالاً وثيقاً أو بسيادتها في الداخل والخارج- النأي بها عن نطاق الرقابة القضائية، وذلك لدواعي الحفاظ على كيان الدولة في الداخل والذود عن سيادتها في الخارج ورعاية مصالحها العليا، وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستوري في الدول التي أخذت بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين وبخاصة في المسائل السياسية التي تعد المجال الحيوي والطبيعي لنظرية أعمال السيادة واستبعادها من نطاق هذه الرقابة.

وحيث إن العبرة في التكيف القانوني لما يعتبر من أعمال السيادة ومالا يعتبر منها هي بطبيعة هذه الأعمال ذاتها، التي يجمعها إطار عام هي أنها تصدر عن السياسة العليا للدولة بما لها من سلطة عليا وسيادة في الداخل والخارج مستهدفة تحقيق مصلحة الجماعة السياسية كلها مع احترام الحقوق التي كفلها الدستور وتنظيم علاقاتها الخارجية بينها وبين الدول الأخرى وتأمين سلامتها في الداخل والدفاع عن إقليمها من الاعتداء الخارجي والمرد في ذلك إلى السلطة التقديرية للقضاء وحده . وفي التعليق على هذا الحكم راجع: د. رمزي طه الشاعر، القضاء الدستوري في مملكة البحرين، دون مكان الطبع، ٢٠٠٤، ص ٣٣٣.

المطلب الثاني الأنظمة كمحل لرقابة الدستورية

نقسم دراستنا في هذا المطلب إلى فروع ثلاثة، نتناول في الأول معنى الأنظمة وأنواعها، ونتناول في الثاني الرقابة على الأنظمة قبل إنشاء المحكمة الاتحادية ونتناول في الثالث الرقابة على الأنظمة بعد إنشاء المحكمة الاتحادية.

الفرع الأول

معنى الأنظمة وأنواعها

أولاً: معنى الأنظمة:

الأنظمة أو اللوائح كما تطلق عليها بعض الدول هي قواعد عامة مجردة تصدر عن السلطة التنفيذية.

والأنظمة لها نفس خصائص القاعدة القانونية والمتمثلة في:

١- العمومية: فهي قابلة للتطبيق على مجموعة أشخاص غير محددين أو معينين بذاتهم إذا ما توفرت فيهم الشروط القانونية التي تتضمنها القاعدة العامة كذلك فهي تسري جميع الوقائع التي تدخل في مضمونها دون أن تقتصر على واقعة معينة بعينها.

٢- التجريد: ويقصد بالتجريد أن لا تتعلق الأنظمة بمعالجة حالة واحدة أو واقعة فردية معينة، وينتهي أثرها بل يجب أن يكون النظام قابلاً للتطبيق على جميع الحالات والوقائع المتماثلة، أي أن لا تستنفذ

الأنظمة بمجرد تطبيقها على حالة معينة بالذات، وإنما تبقى نافذة حالها حال القانون ما لم تلغ أو تسحب حسب القواعد القانونية.

٣- الإلزام: والإلزام يعني أن تتميز القاعدة العامة بالإلزام، بمعنى أن لا يترك احترام القاعدة القانونية لحرية الأفراد، وإنما لا بد أن تقتصر بجزء ما يطبق على من يخالف أحكامها.

ثانياً: أنواع الأنظمة:

يمكن تقسيم الأنظمة وبيان مضمونها استناداً إلى المواضيع التي تنظمها و إلى وقوتها القانونية إلى:

النوع الأول: الأنظمة العادية: وتشمل:

أولاً: الأنظمة التنفيذية: وهي الأنظمة التي تأتي بالقواعد التفصيلية لتطبيق قانون سابق لصدورها، وهذا يقتضي أن تكون تلك القواعد التي جاءت بها الأنظمة التنفيذية لازمة لتحقيق نصوص هذا القانون، ونظراً لأهمية هذه الأنظمة فنجد دستوراً لا ينص لا حقبة السلطة التنفيذية في إصدار هذه الأنظمة، بل إن الكثير من القوانين يتوقف تنفيذها على إصدار مثل هذه الأنظمة، والإدارة تستند في إصدارها للأنظمة التنفيذية إلى نص دستوري (م ٨٠ أثاراً)، فهذا يعني أن للإدارة أن تصدر الأنظمة التنفيذية المستقلة عن القانون، حيث لها إصدار أنظمة لاحقة بهدف تنفيذ نص تشريعي ولو لم ينص ذلك التشريع على ضرورة إصدار أنظمة لتنفيذ محتوى هذا القانون.

وإذا كان هناك ثمة تساؤل حول مدى ضرورة مطابقة القواعد العامة الواردة في الأنظمة التنفيذية مع ما نص عليه القانون، وذهب البعض إلى إمكانية ذلك إلا أننا نرى خلاف ذلك بحيث لا يمكن

للقواعد العامة في الأنظمة أن تخالف القواعد العامة في القانون، وإلا كان ذلك بمثابة تعديل لها، ولا يمكن بأي حال أن يقوم النظام بتعديل قانون، ويستثنى من هذا الكلام المواضيع التي قد يتركها نص القانون للجهة المختصة لمعالجتها بالأنظمة على أن لا يضع المشرع أي قواعد موضوعية شأنها.

ثانياً: أنظمة المرفق العام: وهي الأنظمة التي يتطلبها تنظيم المرفق العام، على اعتبار إن الإدارة أدرى بكيفية تنظيم المرفق العامة ومتطلباته، ونادراً ما يثير حق السلطة الإدارية في إصدار مثل هذه الأنظمة الخلاف، وذلك كون تشغيل المرافق العامة وتسييرها من الوظائف الأساسية للإدارة والأنظمة بهذا المفهوم هي الأداة الرئيسية لتنظيم المرافق العامة ولا يستلزم ذلك بالضرورة صدور قانون، حيث نلاحظ أن أغلبية الأنظمة التنظيمية هي مستقلة، أما فيما يتعلق بتشكيل المرافق العامة فأمره متروك للقانون إذ تنص م (٨٦) من الدستور النافذ "تنظم بقانون تشكيل الوزارات ووظائفها واختصاصاتها وصلاحيات الوزير".

وقد صدرت فعلاً عدة قوانين في هذا المجال منها قوانين تشكيل الوزارات كقانون وزارة التخطيط وقانون وزارة الهجرة والمهجرين ووزارة الموارد المائية، ومنها أيضاً قوانين تتعلق بتشكيل مؤسسات معينة كقانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ وقانون مؤسسة الشهداء رقم ٣ لنفس السنة.

ثالثاً: أنظمة الضبط الإداري: وهي الأنظمة التي تتطلبها المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاث الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة والهدف منها تنظيم ممارسة الأفراد لحقوقهم وحررياتهم.

وبالرجوع إلى نصوص الدستور النافذ لاسيما نص المادة (٨٠) الفقرة الثالثة: ونص المادة (٤٦) ونصها "لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناء عليه، على أن لا يمس ذلك التحديد أو التقييد جوهر الحق أو الحرية".

نرى أن السلطة التنفيذية لا تملك حق إصدار أنظمة ضبئية مستقلة عن القوانين القائمة بذاتها. وإنما يمكن لها ذلك تنفيذاً لقانون صادر عن البرلمان أو استناداً إلى قانون سواء في الظروف العادية وغير العادية.

إن هذه الأنواع الثلاثة من الأنظمة هي أنظمة تنظيمية عادية وبالتالي هي ذات طابع إداري بحت ولا يمكن بأي شكل من الأشكال أن تعامل كتشريع عادي وإنما هي قرارات إدارية شكلاً ومضموناً.

النوع الثاني: الأنظمة بقوة القانون:

وهي أنظمة تتمتع بالقوة القانونية للتشريع العادي ومن أهمها:

١- الأنظمة التفويضية: وهي عبارة عن قرارات بقانون تكون بناءً على تفويض تشريعي يصدره البرلمان في موضوعات محددة داخلية أصلاً في مجال التشريع ولمدة محددة، وهذه الأنظمة ذات طبيعة مزدوجة إذ إنها قبل أن تعرض على البرلمان أو في حالة عرضها ولم يصادق عليها البرلمان فتكون والحالة هذه أعمالاً إدارية تخضع لرقابة الجهات المختصة في الرقابة على أعمال الإدارة، أما في حالة عرضها على البرلمان وحازت على مصادقه فتتحول إلى أعمال لها طبيعة التشريع وبالتالي تخضع لرقابة الجهة المختصة بالرقابة على

دستورية القوانين، بمعنى انه تتحدد الجهة المختصة بالرقابة على الأنظمة التفويضية بمصادقة البرلمان من عدمه.

٢- أنظمة الضرورة: وهي الأنظمة التي تصدرها السلطة التنفيذية بناءً على نص دستوري إثناء غياب البرلمان في ظروف غير عادية قد تهدد سلامة الدولة وتصدرها، وهي كسابقتها لا بد وان تعرض على السلطة التشريعية في اقرب فرصة لإقرارها.

٣- الأنظمة المستقلة: وهي الأنظمة التي تصدرها السلطة التنفيذية في الظروف العادية ولا تتعلق بتنفيذ القانون، أي المواضيع الخارجة عن نطاق القانون.

أما عن الأنظمة المستقلة في العراق فكان يختص بها مجلس قيادة الثورة المنحل حسب المادة (٤٢) من دستور سنة ١٩٧٠، إلا انه يمكن القول أن هذه الأنظمة الثلاثة الأخيرة لم يبقى لها وجود في ظل التشريع الدستوري في العراق بعد نفاذ دستور سنة ٢٠٠٥، إذ ليس هناك أي نص دستوري أو تشريعي يتطرق إلى ذكر أي من هذه الأنواع من الأنظمة.

الفرع الثاني

الرقابة على الأنظمة قبل إنشاء المحكمة الاتحادية العليا

لا يمكن القول أن الرقابة على الأنظمة كانت معدومة في العراق قبل نشأة المحكمة الاتحادية، بل وجدت في مراحل مختلفة من تاريخ العراق، إلا أنها لم ترقى إلى المستوى المطلوب.

وقد تنوعت الرقابة على الأنظمة إلى رقابة المحاكم الدستورية ورقابة القضاء العادي ورقابة القضاء الإداري.

أولاً: رقابة المحاكم الدستورية:

أن المحكمة الاتحادية العليا ليست المحكمة الدستورية الأولى التي مرت في تاريخ العراق، بل سبق وأنشأت محكمتين دستوريتين سابقتين لممارسة الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة، وقد فصلنا هذا الكلام من قبل.

الأولى حسب القانون الأساسي للدولة العراقية الصادر عام ١٩٢٥ والذي يعتبر أول وثيقة دستورية في تاريخ العراق الحديث سميت بالمحكمة العليا، وبالرجوع إلى نص المادة (٨٢) من القانون الأساسي نلاحظ اختصاصها في الرقابة على الأنظمة ونصها ".....أو فيما إذا كان احد القوانين أو الأنظمة المرعية يخالف أحكام هذا القانون الأساسي تجتمع المحكمة بإرادة ملكية....".

أما المحكمة الدستورية الثانية وسميت بالمحكمة الدستورية العليا ونص الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٦٨ على تشكيلها في المادة (٨٧) وأناط بها اختصاص تفسير أحكام الدستور والقوانين الإدارية والمالية ومهمة البت في دستورية القوانين دون ذكر للأنظمة، إلا انه وبصدور القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٨ الخاص بإنشاء المحكمة الدستورية العليا حدد اختصاصاتها في المادة (٤) البند (٤) حول اختصاصات المحكمة " البت بمخالفة الأنظمة للقوانين الصادرة بمقتضاها".

وهذا يبين إن المشرع لم يتطرق إلى عدم دستورية الأنظمة وإنما اكتفى بعدم مخالفتها للقوانين التي صدر النظام بموجبها، إلا أن هذه المحكمة لم ترى النور وإنما بقت مجرد حبر على ورق، وكذلك لم يأتي دستور سنة ١٩٧٠ على ذكرها.

ثانيا: رقابة المحاكم العادية:

دأبت التشريعات العراقية الدستورية منها والعادية على إقرار حق القضاء العادي في نظر جميع الدعاوى وبغض النظر عن أطرافها سواء كانوا أشخاصا عاديين أو أشخاصا عامة ، فقد نصت المادة (٧٣) من القانون الأساسي على انه للمحاكم المدنية حق القضاء على جميع الأشخاص في العراق في كل الدعاوى والأمور المدنية والجزائية والتي تقيمها الحكومة العراقية أو تقام عليها. كما أن الدساتير العراقية المتعاقبة وان لم تأت بنص مماثل إلا إنها أكدت استقلال القضاء وعدم خضوعه لغير سلطة القانون وكفالة حق التقاضي لجميع المواطنين، كما ورد أكثر من نص قانوني يؤكد هذا الاتجاه، إلا أن هذا لم يمنع القضاء العادي من الإحجام عن ممارسة الرقابة على الأنظمة وعدم الإقرار لنفسها بهذا الحق إلا في حالات نادرة بسطت فيها محكمة التمييز رقابتها على الأنظمة كقرارها المرقم ١٦١ اح/ ١٩٦٢ في ١٨/٣/١٩٦٣ حيث ذهبت إلى انه ليس للمحاكم تطبيق نظام لم يصدر طبقا للقانون (٤١)، وقد أسس القضاء العادي اتجاهه في عدم بسط رقابته على الأنظمة على أن قاعدة الفصل بين السلطات لا تجيز للسلطة القضائية النظر في أعمال السلطة التنفيذية الممنوحة لها وفق أحكام القانون (٤٢).

ثالثا: رقابة القضاء الإداري:

التحق العراق بركب دول القضاء المزدوج بصدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ وهو قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ ، والذي أنشا في العراق محكمة تمارس مهمة الرقابة على القرارات الإدارية سميت بمحكمة القضاء الإداري، إلا أن هذا القانون

ليس المحاولة الأولى لنشأة القضاء الإداري في العراق، إذ سبق وان جرت محاولات لإرساء قضاء إداري متخصص في العراق، وقد وردت المحاولة الأولى في بدايات تكوين الدولة العراقية طبقاً لنص المادة (١٧) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩ التي شكل بموجبها مجلس الانضباط العام والذي كان من بين اختصاصاته للنظر في الاعتراضات المقدمة ضد القرارات الانضباطية، ثم صدر بعد ذلك وتحديدًا في عام ١٩٣٣ قانون ديوان التدوين القانون ذي الرقم (٤٩) والذي انشأ مجلساً سمي ديوان التدوين القانوني والملغى بالقانون (٦٥) لسنة ١٩٧٩ سالف الذكر، وكان من بين اختصاصات هذا الديوان حسب الفقرة السادسة من المادة (٣) النظر في صحة الأوامر والمقررات التي تصدر من الموظفين ومجالس الإدارة والبلديات....وبيان ما إذا كانت مطابقة لأحكام القوانين والأنظمة والتعليمات المرعية أم لا ... وفي عام ١٩٦٤ نص دستور تلك السنة في المادة (٩٣) على تشكيل مجلس دولة يختص بالقضاء الإداري وصياغة القوانين والأنظمة وتدقيقها وتفسيرها، إلا إن قانون هذا المجلس لم يصدر نهائياً وبذلك لم يكتب النجاح لهذه المحاولات ما عدا مجلس الانضباط العام الذي مازال وعلى الرغم من التعديلات الكثيرة التي أدخلت على اختصاصاته يمارس دوره في الرقابة على قرارات فرض العقوبات الانضباطية على الموظفين وقرارات الخدمة المدنية حسب القوانين المتعاقبة وأخرها القانون رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ والمعدل بالقانون رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨.

وبالرجوع إلى القانون (١٠٦) لسنة ١٩٨٩، نلاحظ انه جاء على اختصاصات محكمة القضاء الإداري في المادة (٧) ثانياً الفقرة د: تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة - الأوامر والقرارات الإدارية

التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع العام
وعندما نص القانون على أسباب الطعن في الفقرة هـ من نفس المادة كان
من بينها:

أن يتضمن القرار الإداري خرقاً أو مخالفة للقانون أو الأنظمة أو
التعليمات.

ومن خلال استقراء النصوص الواردة أعلاه حول اختصاصات
الهيئات التي أنيط بها ممارسة القضاء الإداري يمكن إدراج الملاحظات
التالية:

١- تكرار مصطلحي الأوامر الإدارية والقرارات الإدارية وما هما إلا
مصطلحان لمعنى واحد هو القرار الإداري، فمصطلح الأمر الإداري
من المصطلحات الدارجة في الحياة الإدارية اليومية لدينا، والمقصود
منه القرار الإداري بمعناه القانوني.

٢- ان عبارة القرارات الإدارية أو الأوامر الإدارية هو مصطلح عام
يشمل بين ثنائيه جميع القرارات الإدارية الفردية منها والتنظيمية،
وهذا يعني للوهلة الأولى أن اختصاص القضاء الإداري في العراق
يشمل القرارات الإدارية التنظيمية أيضاً، إلا أن هذه النصوص
كلما أشارت إلى اختصاص الجهات المعنية في الرقابة على الأوامر
والقرارات الإدارية، اشترطت لهذه الرقابة مخالفة الأمر أو القرار
الإداري للقوانين والأنظمة، بمعنى أنها اشترطت لممارسة رقابة
المشروعية أن يكون القرار الإداري مخالفاً أما لقانون مرعى أو
لنظام معمول به وهذا يعني أن رقابة القضاء الإداري لا تمتد بأي
شكل من الأشكال إلى الأنظمة، وإنما هي مقتصرة على
القرارات والأوامر التي نرى أن المشرع قصد بها القرارات الفردية

دون التنظيمية لان القرارات التنظيمية في العراق لا تخرج عن إما الأنظمة أو التعليمات أو البيانات.

٣- إن المشرع العراقي لم يعامل الأنظمة معاملة القرارات الإدارية، ولم يدخل الأنظمة ضمن مفهوم القرارات الإدارية على مدى تاريخ التشريعات العراقية، لذلك نلاحظ تكرار مصطلح الأنظمة والقرارات الإدارية أو الأنظمة والأوامر الإدارية سواء في الدساتير العراقية المتعاقبة أو التشريعات العادية.

الفرع الثالث

الرقابة القضائية على الأنظمة بعد إنشاء المحكمة الاتحادية العليا

تختص المحكمة الاتحادية بالرقابة على دستورية الأنظمة وقد نص الدستور على اختصاص المحكمة في الرقابة عليها في فقرتين:

أولا ونصت على حق المحكمة في الرقابة من مدى موافقة الأنظمة النافذة للدستور، ولم يحدد دستور معين بالذات كما فعل القانونين السابقين، بل وان نص الفقرة شامل لجميع الأنظمة النافذة بصرف النظر عن الجهة التنفيذية التي أصدرتها أو تاريخ إصدارها سواء كان سابقا أو لاحقا لهذا الدستور بل يشترط فقط نفاذها أي أنها غير ملغية، لذلك نلاحظ أن المحكمة في بعض قراراتها ذهبت إلى إلغاء أنظمة صدرت في ظل الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ بحجة مخالفتها له.

الفقرة ثالثاً وينص على اختصاص المحكمة في الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والأنظمة والتعليمات، والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، واختصاص المحكمة هنا يوحي بأنه رقابة مشروعية مع تحفظنا على الرأي الذي

يتميز بين رقابة المشروعية ورقابة الدستورية لان النص جاء عاماً؛ وان الأنظمة حسب هذا النص أما - أن تكون مخالفة للقانون التي صدرت تنفيذاً له أو مخالفة لنظام سابق لها في تاريخ صدوره، وفي كلتا الحالتين نكون أمام رقابة مشروعية، لأنه في حالة مخالفة النظام لنص دستوري فيقع ضمن طائفة الفقرة الأولى وهي رقابة الدستورية، ولم يكتفي بالرقابة على الأنظمة فقط وإنما أعطى المحكمة الحق في الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين والأنظمة والقرارات والتعليمات، وهذا يوحي وكان الدستور يجعل من المحكمة الاتحادية محكمة موضوع، وهذا يتنافى مع الغرض التي أنشأت من أجلها مثل هذه المحاكم المختصة في جميع الدول التي تأخذ بأسلوب الرقابة القضائية المركزية، وأكثر من ذلك فإن هذا النص الدستوري لم يبق شيئاً من الاختصاصات لقضائنا الإداري، إذ أضيفت القرارات إلى الأنظمة والتعليمات التي كانت خارجة أصلاً من اختصاصاته كما اشرنا في موضع سابق، لان إصدار القرار في كثير من الأحوال يكون تطبيق لقانون اتحادي، أو أن يكون تطبيق القرار الإداري ووضعه محل التنفيذ من الأعمال المادية للإدارة وقد دخل أيضاً في اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا بحكم هذا النص، بخلاف ما كنا نطمح إليه من توسيع لاختصاص القضاء الإداري

مما تقدم نقول انه كان بإمكان المشرع الدستوري أن يكتفي بالفقرة الأولى من نص المادة (٩٣) وكان لنا حينذاك أن نفسر موقفه هذا انه أراد أن يقصر رقابة المحكمة الاتحادية العليا على دستورية الأنظمة وترك أمر مشروعيتها للقضاء الإداري منطلقين من باب اخف الضررين هذا من جهة ومن جهة أخرى وكما أوضحنا سابقاً فان

الأنظمة التي كانت تتنافس القوانين وتشكل خطراً على حقوق الإنسان والتي عرفناها بالأنظمة التي تملك قوة القانون لم يبق لها وجود في التشريع العراقي حسب نصوص الدستور، وإنما هناك فقط الأنظمة العادية التي لا تخرج عن كونها قرارات إدارية عادية يجب أن يختص بها القضاء المختص بالرقابة على القرارات الإدارية إلا وهو القضاء الإداري.

المبحث الثاني

طرق ممارسة رقابة الدستورية

أمام المحكمة الاتحادية

تتنوع طرق ممارسة الرقابة على دستورية القوانين تبعاً للقانون القضائي العراقي إلى طريقتين:

- ١- طريقة المزج بين طريقتي الدفع الفرعي والدعوى الأصلية.
- ٢- طريقة الدعوى المباشرة (دعوى الإلغاء).

وسوف نفضلهما فيما يلي :

أولاً : طريقة المزج بين طريقتي الدفع الفرعي والدعوى الأصلية:

تتم هذه الطريقة بتقديم الأفراد بالطعن بعدم دستورية قانون أمام المحاكم فإن اقتنعت بجدية الطعن تقدمت به إلى المحكمة الدستورية. ويفترض هنا وجود دعوى يراد فيها تطبيق قانون معين فيدفع أحد الخصوم بعدم دستورية هذا القانون وهنا تؤجل المحكمة النظر في الدعوى ولا تفصل المحكمة في صحة الدفع وتحيل الطعن في دستورية القانون إلى المحكمة الدستورية.

ومن الواضح أن الرقابة التي تمارسها المحكمة الاتحادية العليا في العراق تتمثل أولاً: بأسلوب المزج بين طريقتي الدفع الفرعي والدعوى الأصلية ويتم الطعن في دستورية القوانين بأسلوبين:

- ١- أن يتم الطعن من خلال المحاكم بطلب من تلقاء نفسها أثناء نظرها الدعوى ودون رفع من المتقاضين وذلك من خلال نص المادة (٣) من النظام الداخلي للمحكمة حيث ورد " إذا طلبت

إحدى المحاكم من تلقاء نفسها أثناء نظرها دعوى البت في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات يتعلق بتلك الدعوى فترسل الطلب محللا على المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه ولا يخضع هذا الطلب إلى الرسم^(١).

ومن خلال هذا النص يتضح حق المحاكم على اختلاف درجاتها أثناء نظرها دعوى مدنية أو جزئية ووجدت مخالفة للدستور للنص القانوني أو القرار أو التعليمات أو النظام واجب التطبيق على وقائع الدعوى، فلها أن تطلب من تلقاء نفسها البت في شرعية النص وترسل طلباً مسبباً إلى المحكمة الاتحادية العليا غير خاضع للرسم وتقوم المحكمة الاتحادية العليا بدورها التحقق من دستورية أو عدم دستورية النص المحال إليها من محكمة الموضوع والإلغاء يكون من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا دون غيرها.

ومن أمثلة ممارسة المحكمة الاتحادية العليا للرقابة على دستورية القوانين الدعوى ١٠ / اتحادية / ٢٠٠٦ بتاريخ ٢٩ / ٥ / ٢٠٠٦ الخاص بطلب محكمة التمييز الاتحادية بمدى دستورية نص المادة (٢٠ / أ - ثانياً) من قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ ولأهمية القرار ووقائعه نسرده كاملاً:

طلبت محكمة التمييز الاتحادية بموجب كتابها المرقم ٧١ / ٥٣ / ٥٢ الهيئة العامة / ٢٠٠٦ والمؤرخ في ١١ / ٤ / ٢٠٠٦ والبت في شرعيته والتي نصت على أنه (للمعترض وللمعترض عليه أن يميز قرار لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين لدى الهيئة العامة لمجلس شوري الدولة

(١) المادة (٣) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١ لسنة ٢٠٠٥.

خلال ستين يوماً من تاريخ تبليغه بقرار اللجنة المذكورة، ويكون قرار الهيئة العامة الصادر بذلك قطعياً حيث ترى الهيئة العامة - وبرأي أكثرية أعضائها - بأن النص المذكور غير دستوري للأسباب الواردة في قرارها المرقم (٥٢) / الهيئة العامة ٢٠٠٥ والمؤرخ في ٢٩/٣/٢٠٠٦ والمتضمن بأن المادة (٤٧) من دستور جمهورية العراق نصت بأن تكون السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية تزاوُل اختصاصاتها ومهامها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات^(١).

التشريع المذكور سابقاً من شأنه الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات خاصة وأن الدستور الدائم، وقبله قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية نص على استقلالية القضاء خاصة وأنّ المشرع أوجب أن يرأس هيئة قضايا المتقاعدين قاضي منتدب من مجلس القضاء وأعضاء آخرين فلا يجوز النظر في القرارات الصادرة منها من قبل هيئة قضائية.

وبما أن مجلس شورى الدولة يرتبط بوزارة العدل ولا يعد من أجهزة السلطة القضائية، فهو تابع للسلطة التنفيذية ويتكون من رئيس وأعضاء غالبيتهم المطلقة من غير القضاة وبالتالي فإن نظر الطعون من قبل المجلس المذكور يخل بمبدأ الفصل بين السلطات، ولذا ورد طلب محكمة التمييز الاتحادية تم تسجيله لدى هذه المحكمة وأبلغت المحكمة وزارة المالية رأياً بشأن الموضوع خلال خمسة عشر يوماً بموجب كتابها المرقم القانونية / الوظيفة العام / القسم ١٤/٨٠٢ وبعده ١٦٤٨٦ في ١٥/٥/٢٠٠٦ والمتضمن بأن لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين تشكل برئاسة قاضي من الصنف الثاني وعضوين من الموظفين

(١) للمزيد انظر: حسن ناصر المحنة، بحث منشور على الموقع الإلكتروني، مرجع سابق.

القانونيين من وزارة المالية وآخر من وزارة الدفاع تتخذ قراراتها بالأغلبية، وهي لجنة مشكلة بموجب قانون التقاعد الموحد وهو قانون يختص بتنظيم شؤون المتقاعدين من موظفي الدولة من حيث الحقوق التقاعدية، ولذلك تعتبر لجنة إدارية وأن القرارات التي تصدرها قرارات إدارية وليست قضائية.

وحيث إن (لجنة تدقيق قضايا المتقاعدين) هي لجنة خاصة شكلت بموجب قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ لتتظرف شؤون المتقاعدين من موظفي الدولة من حيث الحقوق التقاعدية، وأن القرارات التي تصدرها هي قرارات إدارية ذات طبيعة خاصة تغلب عليها حق القرارات الإدارية وليست قرارات قضائية، بالرغم من أن الذي يتأسسها هو قاضي ينتدبه مجلس القضاء. فالقرارات التي تصدرها تعتبر قرارات ذات طبيعة خاصة، حيث إن البند أولاً من المادة (٢٠٥) من قانون التقاعد الموحد عين مرجع الطعن في القرارات التي تصدرها اللجنة المذكورة لدى الهيئة العامة، لذا للأسباب المتقدمة فإن النص المتقدم المنصوص عليه في البند ثالثاً من المادة (٢٠٥) من قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦ لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلال القضاء والتدخل في شؤون السلطة القضائية من قبل السلطة التنفيذية ويكون طلب الهيئة العامة لمحكمة التمييز المشار إليه غير وارد لذا قرر رد الطلب^(١).

٢- أن يطلب أحد الخصوم في دعوى تنظرها أحد المحاكم بعدم

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية في الدعوى رقم ١٠ / اتحادية / في ٢٩ / ٥ / ٢٠٠٦ المنشور في الموقع الإلكتروني للمحكمة، آخر زيارة، ٢٥ / ١١ / ٢٠١١. <http://www.iraqijudicature.org/fedraljud.html>

دستورية النص القانوني أو القرار المراد تطبيقه ويقدم الخصم هذا الدفع بدعوى فإن قبلت الدعوى ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت بعدم الشرعية وفق المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا جاء فيها " إذا طلبت إحدى المحاكم الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو تعليمات أو أمر بناء على دفع أحد الخصوم بعدم الشرعية فيكلف الخصم بتقديم هذا الدفع بدعوى، وبعد استيفاء الرسم عنها ثبت في قبول الدعوى فإذا قبلتها ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت بعدم الشرعية وتتخذ قراراً " باستئجار الدعوى الأصلية للنتيجة، أما إذا رفضت الدفع فيكون قرارها بالرفض قابلاً للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا"^(١).

وقد جاء هذا النص خالياً من تحديد مدة للخصم في رفع الدعوى وهذا خلل يلزم معالجته حيث إن تحديد المدة يحدد جدية الطاعن وليس مجرد كسب للوقت، هذا وتؤجل المحكمة الدعوى التي تنظرها أصلاً إلى حين البت من المحكمة الاتحادية العليا في دستورية القانون المراد تطبيقه من عدمه، وبعد الفصل في الموضوع تستأنف المحكمة السير في الدعوى من النقطة التي وقفت عندها، ويجوز الطعن في هذا القرار بطريق التمييز.

ثانياً: طريقة الدعوى المباشرة (دعوى الإلغاء)

الطريقة الثانية للرقابة على دستورية القوانين هي طريقة الدعوى الأصلية أو المباشرة، وهذا ما توضحه المادة (٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا وهي " إذا طلبت إحدى الجهات الرسمية

(١) المادة (٤) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقي رقم ١ لسنة ٢٠٠٥.

بمناسبة منازعة قائمة بينها وبين جهة أخرى الفصل في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر فترسل الطلب بدعوى إلى المحكمة الاتحادية العليا محلاً مع أسانيده، وذلك بكتاب موقع من الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة^(١).

وهكذا فإن إقامة الدعوى من تلك الجهة تفترض وجود منازعة قائمة وأن تقدم الأسباب بكتاب موقع من الوزير إذا كانت جهة رسمية مرتبطة بوزارة، أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، ويطلق على هذه الدعوى بالدعوى المباشرة أو دعوى الإلغاء.

وتختص المحكمة الاتحادية العليا بالنظر فيها من خلال نص المادة (٤/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠ لسنة ٢٠٠٥) التي نصت على أنه " الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها، وإلغاء والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها، وإلغاء التي تتعارض منها مع أحكام قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة أو جهة رسمية أو من مدع بمصلحة "

ويسمح هذا النص لكل مدعي بمصلحة بما في ذلك الأفراد أن يرفع الدعوى أمام المحكمة الاتحادية العليا للنظر بشرعية القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات والأوامر الصادرة من أية جهة تملك حق إصدارها وإلغاء التي تتعارض منها مع أحكام الدستور.

ومن التطبيقات القضائية لدعوى الإلغاء:

قرار المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من

(١) المادة (٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقي رقم ١ لسنة ٢٠٠٥

قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ العدد ١٥/ت/٢٠٠٦ بتاريخ ٢٦/٤/٢٠٠٧ والذي ادعى فيه وكلاء المدعين أمام هذه المحكمة بأن الجمعية الوطنية العراقية أصدرت بتاريخ ١٠/٥/٢٠٠٥ قانون انتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ والذي حل بديلاً لقانون الانتخابات السابق رقم (٩٦) لسنة ٢٠٠٤ وقد جاء في المادة (١٥/ثانياً) منه بأن تكون كل محافظة وفقاً للحدود الإدارية الرسمية دائرة انتخابية تختص بعدد من المقاعد يتناسب مع عدد الناخبين المسجلين في المحافظة حسب انتخابات (٣٠/كانون الثاني/٢٠٠٥) المعتمد على نظام البطاقة التموينية، أي إن القانون اعتمد معيار الناخبين المسجلين. في حين أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وفي المادة (٤٩/ثانياً) منه قد نص على أن يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة الكل مائة ألف نسمة من العراقيين فيكون نص المادة (١٥/ثانياً) من قانون انتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ مخالفاً لنص صريح في الدستور في المادة (٤٩/ثانياً)^(١) منه، ويترتب على ذلك ضرر بعدد من المحافظات (بنينوي وصلاح الدين وديالى

(١) تنص المادة (٤٩) من دستور العراقي الدائم ٢٠٠٥ على انه: "أولاً: - يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة ألف نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله، يتم انتخابهم بطريق الاقتراع العام السري المباشر، ويراعى تمثيل سائر مكونات الشعب فيه. ثانياً: - يشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب أن يكون عراقياً كامل الأهلية. ثالثاً: - تنظم بقانون، شروط المرشح والناخب وكل ما يتعلق بالانتخاب. رابعاً: - يستهدف قانون الانتخابات تحقيق نسبة تمثيل للنساء لا تقل عن الربع من عدد أعضاء مجلس النواب. خامساً: - يقوم مجلس النواب بسن قانون يعالج حالات استبدال = أعضاءه عند الاستقالة أو الإقالة أو الوفاة. سادساً: - لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس النواب، وأي عمل، أو منصب رسمي آخر. "

وبابل) لأنها ستفقد عدد من المقاعد في الجهة الوطنية العراقية هي من حقها طبقاً للمعيار الوارد في الدستور^(١).

لذلك بادروا بالطعن بعدم دستورية نص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ وطلبوا الحكم بعدم دستورية النص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ وإلغاء كافة الأنظمة والتعليمات التي صدرت استناداً إلى هذه المادة وذلك استناداً لنص المادة (١٣/أولاً وثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وذلك بسبب مخالفتها لنص صريح من الدستور تمثل في المادة (٤٩) منه.

وبعد تسجيل الدعوى واستكمال الإجراءات وتعيين موعداً للمرافعة تبين بأن وكلاء المدعي - وقبل موعد الجلسة - كانوا قد قدموا لائحة توضيحية إلى هذه المحكمة مؤرخة في ١١/٩/٢٠٠٦ طلبوا فيها اعتبار المدعي عليه رئيس مجلس النواب إضافة لوظيفة وهو الخصم الحقيقي بدلاً من رئيس الجمعية الوطنية، إضافة لوظيفته وقد استجابت المحكمة طلبهم، وقد أوضح وكلاء المدعين أن القانون الذي جرت الانتخابات في ظلّه هو قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية وأن نص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ جاءت مخالفة لروح ونص المادة (٣١/أ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية وبعد اضطلاع المحكمة على الأسباب التي أضحوها في

(١) انظر المادة (١٥) من قانون الانتخابات العراقي رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ والتي تنص على انه(الفصل في المنازعات المتعلقة بشرعية القوانين والقرارات والانظمة والتعليمات والاورام الصادرة من اية جهة تملك حق اصدارها والغاء التي تتعارض منها مع احكام قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ويكون ذلك بناء على طلب من محكمة او جهة رسمية او من يدعي بمصلحة).

لوائحهم وأيضاً اللوائح المقدمة من وكيل المدعي عليه، والذي طلب فيها رد الدعوى مع تحميل المدعية المصاريف والأتعاب، لأن الدعوى غير مستوفية للشرط الخامس من المادة (٦) من النظام الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥، وأن نص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات جاء متفقاً مع نص المادة (٤٩) من الدستور في الموضوع.

نصت المحكمة بأن تكون كل محافظة وفقاً للحدود الإدارية الرسمية دائرة انتخابية تختص بعدد من المقاعد يتناسب مع عدد الناخبين المسجلين في المحافظة حسب انتخابات (٣٠/كانون الثاني ٢٠٠٥) المعتمد على نظام البطاقة التموينية.

وبذلك يتضح أن قانون الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لم يعتمد معيار عدد نفوس العراق عند توزيع مقاعد مجلس النواب وإنما سكتت عنها، وأن المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات المشار إليه أعلاه اعتمدت عدد الناخبين المسجلين في كل محافظة حسب انتخابات (٣٠/كانون الثاني/٢٠٠٥) المعتمد على نظام البطاقة التموينية وبذلك لا يكون هناك تعارض بين نص المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ وبين نص المادة (٣١/أ) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، لذا يكون طلب وكلاء المدعين بالحكم بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ لا يستند على أساس قانوني سليم مما يقضي رده لذا قرر رده.

أما طلب الحكم بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ لمخالفتها المادة (٤٩) من الدستور النافذ، فقد وجد أن المادة (٤٩/أولاً) نصت على: "يتكون مجلس النواب من

عدد من الأعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة ألف من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله، يتم انتخابهم بطريق الاقتراع السري المباشر ويراعى تمثيل سائر مكونات الشعب".

وحيث إنها اعتمدت أسلوب واحد لكل مائة ألف نسمة من سكان العراق، وهذا يتعارض مع المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ حيث اعتمدت معيار عدد الناخبين المسجلين في السجلات في كل محافظة.

لذا قررت المحكمة ووفقاً للمادة (١٣/ثانياً) التي نصت على "لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور ويعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه.

ولما تقدم قررت المحكمة الحكم بعدم دستورية المادة (١٥/ثانياً) من قانون الانتخابات رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ لتعارضها مع أحكام المادة (٤٩/أولاً) من الدستور وللسلطة التشريعية تشريع نص جديد يكون موافقاً لأحكام المادة (٤٩/أولاً)^(١).

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية في الدعوى ١٥ / ت / ٢٠٠٦ الصادر بتاريخ

٢٦ / ٤ / ٢٠٠٧ المنشور في الموقع الإلكتروني: اخر زيارة: ٤-١٢-٢٠١٤

<http://www.iraqijudicature.org/fedraljud.html>

المبحث الثالث

إجراءات رفع الدعوى الدستورية وشروطها

في ظل قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤ ودستور العراق لعام ٢٠٠٥ يبين أن التنظيم الدستوري للرقابة على دستورية القوانين مورست بطريقة الدعوى المباشرة (دعوى الإلغاء) وطريقة المزج بين طريقة الدفع الفرعي والدعوى الأصلية أو المباشرة. وتعد تجربة القضاء الدستوري العراقية غنية بقضائها وقضاتها بالرغم من أنها تجربة قصيرة.

وبعد أن وضعنا تكوين المحكمة الاتحادية العليا واختصاصاتها وطرق ممارسة الرقابة الدستورية. علينا أن نتعرف على إجراءات رفع الدعوى الدستورية أمام المحكمة الاتحادية العليا.

ونتناول هذا المبحث في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة الموضوع.

المطلب الثاني: شروط الطعن أمام المحكمة.

المطلب الثالث: إجراءات الفصل في الطلبات والطعون.

المطلب الأول

إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة الموضوع

يلزم للطعن أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص بسبب توافر

الشروط التالية:

أولاً: أن تقدم الدعوى بواسطة محام ذي صلاحية مطلقة.

ثانياً: أن تقدم الدعوى من قبل الخصوم بناءً على تكليف محكمة الموضوع له.

ثالثاً: أن يرفع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى بعدم شرعية النص دستورياً الذي سيطبق على واقعة الدعوى.

رابعاً: أن تكون هناك دعاوى قائمة ومعروضة أمام المحاكم العراقية على اختلاف أنواعها ودرجاتها عدا محكمة التمييز، أي أمام محكمة الموضوع.

خامساً: أن يقدم الخصم ويبين النص التشريعي المطعون بمخالفته للدستور ونص الدستور المدعي لمخالفته.

سادساً: أن يدفع الرسم القانوني المفروض حسب قانون الرسوم^(١).

ويقدم موضوع المنازعة بدعوى وفق الإجراءات التالية:

أولاً: على المدعي أن يرفق نسخ بقدر عدد المدعي عليهم وقائمة بالمستندات عند تقديم عريضة دعواه، ويوقع هو أو وكيله على كل ورقة من الأوراق المقدمة وإقراره بمطابقتها للأصل.

ثانياً: لا تقبل عريضة الدعوى إذا لم ترفق بها المستندات المقررة في الفقرة الأولى من المادة (١٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا.

ثالثاً: تسجل عريضة الدعوى في السجل الخاص ويستوفى الرسم عنها وتؤشر من رئيس المحكمة أو من يخوله ويعطي المدعي وصلاً موقعاً

(١) مكّي ناجي ، المحكمة الاتحادية العليا في العراق ، مرجع سابق ،

عليه من الموظف المختص يبين فيه رقم الدعوى وتسجيلها.

وبعد اكتمال إجراءات دعوى المدعي:

١- يبلغ الخصم بعريضة الدعوى ومستنداتها ويلزم الإجابة عليها تحريراً خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ.

٢- يعين موعد المرافعة في الدعوى بعد إكمال التبليغات وإجابة الخصم عنها أو مضي المدة المنصوص عليها في الفقرة أولاً من المادة (٤٨) من قانون المرافعات المدنية الراقية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩^(١)، وفي هذه الحالة لا يقبل من الخصم طلب تأجيل الدعوى لفرض الإجابة ويجوز إجراء التبليغات بواسطة البريد الإلكتروني والفاكس والتلكس، إضافة لوسائل التبليغات الأخرى المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية.

لأن النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١ لسنة ٢٠٠٥) نص على أن يطبق قانون، المرافعات المدنية اذا لم يرد نص خاص في قانون المحكمة وفي نظامها الداخلي^(٢).

(١) تنص المادة (٤٨) من قانون المرافعات المدنية العراقية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، على انه " يؤشر على العريضة من قبل القاضي ويحدد موعد لنظر الدعوى بعد ان يستوفى المعاون القضائي الرسوم القضائية ويسجلها في نفس اليوم بالسجل الخاص وفقا لاسبقية تقديمها ويوضع عليها ختم المحكمة وتاريخ التسجيل ويعطى المدعى وصلا موقعا عليه من المعاون القضائي بتسلم عريضة الدعوى مع مرفقاتها يبين فيه رقم الدعوى وتاريخ تسجيلها وتاريخ الجلسة ويوقع المدعى على عريضة الدعوى بما يفيد تبليغه بيوم المرافعة.

(٢) المواد (١ و ٢ و ٢١) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم ١ لسنة ٢٠٠٥.

وقد ذكرت المادة (٦) من النظام الداخلي " إذا طلب مدعي الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي في نظام أو تعليمات أو أمر فيقدم الطلب بدعوى مستوفية للشروط المنصوص عليها في المواد (٤٤) ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٧٤) من قانون المرافعات المدنية ومن هذه الشروط ما ورد في المادة (٤٤) رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ التي تنص على ما يلي:

- ١- كل دعوى يلزم أن تقام بعريضة.
 - ٢- يجوز الادعاء بعريضة واحدة بعدة حقوق شخصية وعينية منقولة.
 - ٣- يجوز الادعاء بعريضة واحدة بحق عيني على عدة عقارات إذا اتحد السبب والخصوم.
 - ٤- إذا تعدد المدعون وكان في ادعائهم ارتباط جاز لهم إقامة الدعوى بعريضة واحدة.
 - ٥- إذا تعدد المدعي عليهم واتحد سبب الادعاء جاز إقامة الدعوى عليهم بعريضة واحدة.
- ويلزم توافر شروط في عريضة الدعوى من شأنها أن تجعل الخصم على علم كاف بكل ما يتعلق بالنزاع المنظور من قبل المحكمة المرفوع أمامها الدعوى، وأي نقض أو غموض بهذه الشروط يلزم المدعي بإكماله خلال مدة مناسبة ولا يجوز للمحكمة إبطال الدعوى... وهذه الشروط هي:

- ١- اسم المحكمة المقام أمامها الدعوى.
- ٢- تاريخ تحرير العريضة.
- ٣- اسم وكيل من المدعي والمدعي عليه ولقبه ومهنته ومحل إقامة

وإن لم يكن للمدعي عليه محل معلوم فيكتب آخر محل له.

- ٤- توضيح المحل الذي يختاره المدعي بغرض التبليغ.
- ٥- بيان موضوع الدعوى، فإن كان عقاراً ذكر موقعه وحدوده ورقمه وإن كان منقولاً ذكر نوعه وجنسه وأوصافه وقيمته.
- ٦- أدلة الدعوى ووقائعها وطلب المدعي وأسانيده.
- ٧- توقيع المدعي أو وكيله في حالة التفويض بسند موقع من جهة مختصة.

المطلب الثاني

شروط الطعن أمام المحكمة

أولاً: الطعن من قبل الجهات الرسمية:

إذا طلبت إحدى الجهات الرسمية الفصل في شرعية نص أو قرار تشريعي ترسل الطلب بدعوى إلى المحكمة الاتحادية العليا بالأسانيد موقعاً من الوزير المختص، ويجب أن تتوافر شروط في الدعوى المقدمة من الجهة الرسمية ضد الجهة الأخرى الرسمية أو غير الرسمية^(١) كما يلي:

- ١- أن تكون المنازعة قائمة.
- ٢- ذكر النص التشريعي المطعون بمخالفته للدستور والنص الدستوري المدعي بمخالفته.
- ٣- أن تكون الدعوى مستوفية الشروط الواردة في المواد (٢٤، ٤٠،

(١) انظر المادة (٥) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقي رقم ١ لسنة

٤٦ ، ٤٧) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩)^(١).

٤- أن تقدم الدعوى من قبل محام موكل أو من خلال الممثل القانوني للجهة الرسمية بدرجة مدير على الأقل.

ثانياً: الطعن من قبل الأشخاص الطبيعية والمعنوية:

١- يلزم أن تقدم الدعوى من قبل محام ذي صلاحية مطلقة ويلزم توقيعه عليها لضمان جدية الطعن.

٢- إذا كان الطاعن فرداً أو شخصاً من أشخاص القانون الخاص يلزم تحديد اسم الشخص ومركزه القانوني أو المالي أو الاجتماعي وصفته ومحل إقامته، ويجوز أن يقدم مجموعة من الأفراد أو الأشخاص طلباً في دعوى واحدة إذا كان هناك صلة في الموضوع.

٣- أن يثبت المدعي ويقدم الدليل على أن ضرراً وقع به جراء التشريع المطلوب إلغاؤه. والمصلحة هي شرط لقبول أي دعوى قضائية فالمشرع العراقي يستلزم المصلحة في إقامة الدعوى ووقع ضرر مباشر مستقل بعناصره يمكن إزالته إذا ما صدر حكم بعدم

(١) وهذه الشروط الواردة في المادة (٤٤) من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والتي تنص على مايلي: "١ - كل دعوى يجب أن تقام بعريضة ٢. - يجوز الادعاء بعريضة واحدة بحق عيني على عدة عقارات إذا اتحد السبب والخصوم ٣. - يجوز الادعاء بعريضة واحدة بعدة حقوق شخصية وعينية منقولة ٤. - يجوز أن تتضمن العريضة الطلبات المكملة للدعوى أو المترتبة عليها أو المتفرعة عنها ٥. - إذا تعدد المدعون وكان في ادعائهم اشتراك أو ارتباط جاز لهم اقامة الدعوى بعريضة واحدة ٦. - إذا تعدد المدعى عليهم واتحد سبب الادعاء أو كان الادعاء مرتبطاً جاز اقامة الدعوى عليهم بعريضة واحدة".

شرعية التشريع المطلوب إلغاؤه.

٤- أن يكون النص المقام من أجله الدعوى والمطلوب إلغاؤه قد طبق بالفعل على المدعي.

٥- ألا يكون المدعي قد استفاد بجزء من النص المطلوب إلغاؤه وهذا الشرط غير منطقي؛ لأن القانون قد يوفر من جانب منه بعض ويبقى مع ذلك مخالف للدستور وفي المصلحة إلغاؤه.

المطلب الثالث

إجراءات الفصل في الطلبات والطعون

تمثل الإجراءات رفع دعوى إلغاء القوانين غير الدستورية نظاماً مستقلاً وأساسياً لا يعتد فيه القاضي بضرورة الرجوع إلى قانون المرافعات إلا في حالة عدم وجود النص ويستمد القاضي سلطته هذه من طبيعة المنازعات الدستورية.

بدعوى رئيس المحكمة أعضاء المحكمة للانعقاد قبل الموعد المحدد بمدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً إلا في الحالات المستعجلة وحسب تقدير رئيس المحكمة ويرفق بكتاب الدعوى جدول الأعمال والوثائق المتعلقة به.

وفي حالة عدم حضور الخصوم تنظر المحكمة في المنازعة بعد التحقق من صحة إبلاغهم بموعد المرافعة، وذلك في جلسة علانية إلا إذا كان ذلك مخالفاً للنظام العام والآداب فتقرر المحكمة أن تكون الجلسة سرية وذلك بقرار من رئيسها.

ويجوز للمحكمة إجراء تحقيقات في المنازعات المعروضة عليها أو تدب لذلك أحد أعضائها، ويجوز لها في حالة الضرر طلب أوراق أو

صورها الرسمية من الحكومة أو أية جهة أخرى للاطلاع عليها حتى و كانت القوانين والأنظمة لا تسمح بالاطلاع عليها أو تسليمها.

وعند النطق بالحكم أو القرار يودع في أخباره الدعوى بعد التوقيع عليها ويلزم أن يكون الحكم أو القرار مشتملاً على أسبابه والأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة بأنه لا تقبل الطعن.

المبحث الرابع

حجية الأحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا

القاعدة العامة في الأحكام القضائية أنها تحوز حجية نسبية، تستلزم لإعمالها وحدة الخصوم والموضوع والسبب. إلا أن هناك من الاستثناءات التي ترد على تلك القاعدة كالاستثناء المتعلق بالأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية المشوبة بالبطلان، إذ إن هذه الأحكام تكون لها حجية مطلقة تسري على الكافة ولا يشترط لإعمال هذه الحجية توافر أي من الشروط السابقة، إذ تعمل هذه الحجية أثرها في مواجهة الكافة وفي أية دعوى ولو اختلف الموضوع أو السبب^(١).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٨ يناير ١٩٥٨، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة الثالثة، ص ٥٤٦.

وقد عبرت المحكمة في هذا الحكم عن الحكمة من الحجية المطلقة لأحكام الإلغاء بقولها " إن المركز القانوني التنظيمي متى انحسم النزاع في شأنه بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه فقد استقر به الوضع الإداري نهائياً، فالعود لإثارة النزاع فيه بدعوى جديدة هي زعزعة لهذا الوضع الذي استقر، وهو ما لا يتفق ومقتضيات النظام الإداري، ولذلك كان استقرار الأوضاع الإدارية و عدم زعزعتها بعد حسمها بأحكام نهائية حازت قوة الشيء المقضي به بمثابة القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب النزول عليها للحكمة التي قامت عليها، وهي حكمة ترتبط بالصالح العام، و آية ذلك أن القانون خول هيئة المفوضين - مع أنها ليست طرفاً ذا مصلحة شخصية في المنازعة - حق الطعن في الأحكام إن خالفت قوة الشيء المحكوم به، سواء دفع من الخصوم أو لم يدفع، وما ذلك إلا لأن زعزعة المراكز القانونية التي انحسمت بأحكام نهائية تخل في نظر القانون بتلك القاعدة التنظيمية العامة الأساسية التي يجب إنزالها على المنازعة الإدارية حتى ولو لم يتمسك بهذا الدفع ذوو الشأن، و بصرف النظر عن اتفاقهم صراحة أو ضمناً على ما يخالفها، ومن ثم فللمحكمة أن تنزل هذه القاعدة الأساسية في نظر القانون على المنازعة = من تلقاء نفسها أياً

وهنا يثور التساؤل عن أي من نوعي الحجية تنتمي الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية سواء ما صدر منها بعدم الدستورية أو بتقرير الدستورية؟

أولاً: الأحكام الصادرة بعدم الدستورية تحوز حجية مطلقة:

تنص المادة (٩٤) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ على أن "قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة" .. وطبقاً لهذا النص فإن الأحكام الصادرة بعدم الدستورية تكون ذات حجية مطلقة، إذ إنها تؤدي إلى اعتبار النص كأن لم يكن مما يحسم النزاع حول دستورية هذا النص نهائياً بما لا يسمح بإثارة هذه المنازعة من جديد.

كان موضوعها، وسواء أكانت طعناً بإلغاء القرار الإداري أم غير ذلك، ما دام هذا الموضوع معتبراً من المراكز التنظيمية المرد فيها إلى أحكام القانون وحده ولا يملك الطرفان الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام . ولا محل للفرقة في ذلك بين المنازعات الخاصة بإلغاء القرارات الإدارية وبين غيرها من المنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت، لأن هذه أيضاً من المراكز القانونية التنظيمية التي لا محيص من إنزال أحكام القانون المنظمة لها على ما قام من نزاع في شأنها، ولا عبرة باتفاق ذوى الشأن على ما يخالفها، ولا يغير من ذلك أن الأحكام الصادرة بالإلغاء ذات حجية عينية تسرى قبل الكافة بينما هي في المنازعات الأخرى ذات حجية مقصورة على أطرافها، لأن المرد في ذلك ليس إلى خصائص تتميز بها في منازعات الصنف الأول طبيعة الروابط القانونية فيها من ناحية درجة الاتصال بالمصلحة العامة عن طبيعة الروابط القانونية في منازعات الصنف الثاني بل طبيعة الروابط فيها جميعاً واحدة من هذه الناحية، وإنما المرد في ذلك إلى أن مقتضى إلغاء القرار الإداري هو اعتباره معدوماً قانوناً وكأن لم يكن فيسرى هذا الأثر بحكم اللزوم وطبائع الأشياء على الكافة، ولكل ذي شأن ولو لم يكن من أطراف المنازعة أن يتمسك به، وآية ذلك أن الأحكام الصادرة من القضاء الإداري في مثل هذه المنازعات بالرفض ليست لها حجية عينية على الكافة".

وتعد الأحكام الصادرة في هذا الخصوص ملزمة لجميع المحاكم العراقية، وكذلك للسلطة التشريعية أيضاً، فيتعين على الأخيرة أن تعيد النظر في النص المحكوم بعدم دستوريته بما يتفق وأحكام الدستور، كما تلزم هذه الأحكام السلطة التنفيذية بحيث تمتنع عن تطبيق النص المعيب على الحالات الفردية، وأن تلغي اللوائح المقضي بعدم دستوريته، وأخيراً فإن هذه الأحكام تكون ملزمة لجميع الأفراد والهيئات في العراق فهم ملزمون بعدم التعامل بالنص المقضي بعدم دستوريته ولو لم يكونوا طرفاً في دعوى عدم الدستورية.

وإذا حدث وتم الطعن مرة أخرى بعدم الدستورية على نص سبق للمحكمة الاتحادية العليا أن قضت بعدم دستوريته، وعرض هذا النزاع على المحكمة الاتحادية فإنها تقضي بانتهاء الخصومة، لورود الدعوى على معدوم.

ثانياً: مدى حجية الحكم الصادر برفض الدعوى الدستورية:

كما قد تقضي المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية النص المطعون فيه لمخالفته للدستور، فإنها قد تقضي برفض الدعوى الدستورية، وذلك إذا تبين لها أن النص المطعون عليه لا يخالف نصوص الدستور، سواء تلك التي استند إليها الطاعن في لائحة الدعوى، أو غيرها من نصوص الدستور الأخرى إلا أنه وإن كانت الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بعدم الدستورية لا تثير خلاف، فإن هذه الحجية وطبيعتها تثير الخلاف في صدد الحكم الصادر برفض الدعوى الدستورية، وهل هي حجية مطلقة كسابقتها أم أنها محض حجية نسبية فقط؟

هناك من الحالات التي لا يثور بشأنها مثل هذا الخلاف، وهي تلك الحالات التي لا يحسم فيها النزاع حول مدى دستورية النص المطعون عليه، وتلك هي حالات عدم قبول الدعوى، إذ لا يحول القضاء بعدم القبول دون إعادة إقامة الدعوى وقبولها متى توافرت شروط قبولها بعد ذلك سواء بالنسبة للطاعن ذاته أو بالنسبة للغير. فهذه الأحكام لا تكون ذات حجية، ومن ذلك الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم مراعاة الإجراءات القانونية.

أما ما يثور بصدد الخلاف هو تلك الحالات الصادر فيها الحكم برفض الدعوى موضوعاً، أي التي تقرر دستورية النص. ويثور الخلاف على سند من كون الحكم الموضوعي ذو طبيعة واحدة لمسأله بموضوع النزاع سواء كان الحكم بعدم الدستورية أو بالدستورية، إذ إن هدف القاضي في الحالتين هو بحث مدى صحة القانون من حيث مدى مطابقتها للدستور.

فذهب البعض^(١) على الرغم من هذا التطابق في الطبيعة بين الحكم في الحالتين إلى التفرقة بين الحجية المقررة لكلاً منهما، بحيث تقتصر الحجية المطلقة على الحكم الصادر بعدم الدستورية، أما الحكم برفض الدعوى موضوعاً فهو ذو حجية نسبية. فيجوز لغير

(١) د. ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٨، ص ٣٧٣، وكتابه دستورية القوانين، المرجع السابق، ص ٣١٢ وما بعدها. د. نبيلة عبد الحليم كامل، الرقابة على دستورية القوانين (القضاء الدستوري)، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٢٣١، د. عبد الله ناصف، حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص ٢٨، د. صبري محمد السنوسي، آثار الحكم بعدم الدستورية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص ٦٢.

القاضي الذي أحال من تلقاء نفسه النص إلى المحكمة الاتحادية أن يحيل ذات النص للمحكمة لتعيد فحصه وإن حرم ذلك على القاضي المحيل من ذي قبل. وإن لم يكن لذات الخصوم أن يثيروا ذات المنازعة الدستورية في نزاع موضوعي آخر بينهما، إلا أن لغيرهم هذا الحق. ويستدل هذا الرأي على صحة قوله بالقياس على الحجية النسبية للأحكام الصادرة من القضاء الإداري بالرفض.

إلا أن هذا القول في غير محله، وقد بُني على قياس فاسد، ذلك أن القضاء الإداري لا يملك إثارة أي أسانيد من تلقاء نفسه تعيب القرار الإداري مادام أن الطاعن على القرار لم يتمسك بهذه الأسانيد باستثناء تلك المتعلقة بالنظام العام. أما القضاء الدستوري فلا يقتصر على الأسباب التي أبادها الطاعن وإنما يستعرض أي سبب آخر وكل سبب يراه مؤدياً للفصل في الدعوى، وبالتالي فإذا قضت المحكمة برفض الدعوى فإنها تكون قد حسمت النزاع برمته^(١).

إلا أن هناك حالة تفلت من هذه الحجية ويجوز فيها عرض ذات المنازعة على المحكمة الاتحادية لتصدر فيها حكماً مرة أخرى. وهي حالة صدور دستور جديد أو تعديل دستوري يعدل الدستور القائم، على نحو يصبح النص الذي سبق الحكم بدستوريته مخالفاً للدستور أو للتعديلات الجديدة، ذلك أنه إذا كان الأصل هو أن العبرة في صحة النص هو الدستور الذي صدر النص في ظله، إلا أن سيادة أحكام الدستور الجديد القائم على ما عداه تقتضي اعتبار هذا الدستور هو المرجح في صحة النص.

(١) د. رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، المرجع السابق، ص ٥٣٢.

ثالثاً: الفصل في أوجه الطعن الشكلية للنص المعروض لا يحول دون إعادة الطعن في النص من الناحية الموضوعية:

تحوز أحكام المحكمة الاتحادية حجية مطلقة سواء أكانت متعلقة باستيفاء النص المطعون عليه للأوضاع الشكلية (الإجراءات المتعلقة بإقرار النصوص أو إصدارها أو خلافه) أو باتفاقه مع الأحكام الموضوعية في الدستور أو مخالفتها، إلا أن أثر هذه الحجية يختلف في كل من الحالتين.

فمن المستقر عليه أن فحص المحكمة الاتحادية لاستيفاء النص المطعون عليه للأوضاع الشكلية يكون بالضرورة سابقاً على مراجعته موضوعياً. فالنص التشريعي لا يوجد في غيبة متطلباته الشكلية، أما العيوب الموضوعية فهي راجعة لمخالفة النص لموضوع قاعدة دستورية وهو ما يفترض اكتمال المتطلبات الشكلية للنص وإن لحقها عيب موضوعي لخروجها على الأحكام الموضوعية الدستورية، وعلى ذلك فالفصل في مخالفة النص المطعون فيه لقاعدة موضوعية في الدستور تقتضي سبق الفصل في استيفاء النص للأوضاع الشكلية الدستورية، بحيث يكون فصل المحكمة في النزاع الموضوعي مانعاً من إعادة بحث مدى دستورية النص نهائياً سواء لعيب موضوعي أو شكلي. فالمحكمة يتعين عليها فحص الناحية الشكلية ولو كان الطعن المعروض عليها قاصر على المطاعن الموضوعية دون سواها، وعلى العكس من ذلك فحينما ينحصر الطعن في العيوب الشكلية وحدها فإن قضاء المحكمة يقتصر على تلك النواحي وحدها ولا يمتد إلى فحص العيوب الموضوعية للنص.

وتبعاً لهذه التفرقة وبناء عليها، فإن الفصل في أوجه الطعن الشكلية وحدها، لا يحول دون معاودة عرض النزاع بخصوص ذات

النص على المحكمة الاتحادية مادام الطعن الجديد منصب على الناحية الموضوعية، حيث تقتصر الحجية المطلقة للحكم على الجوانب الشكلية فقط. أما إذا كان الحكم قد صدر بدستورية النص لمطابقتها لأحكام الدستور الموضوعية، فإنه يحوز حجية مطلقة بالنسبة لهذا النص من الناحية الشكلية والموضوعية معاً.

ونشير ختاماً إلى أن تلك الحجية المطلقة تقتصر على النصوص التي طعن عليها فقط أمام المحكمة وفصلت فيها المحكمة فصلاً حاسماً، أما النصوص التي لم تطرح على المحكمة الاتحادية وبالتالي لم تفصل فيها المحكمة ولم تتصد له فلا تمتد إليها الحجية.

رابعاً: أثر الحجية المطلقة للحكم الصادر في الدعوى الدستورية:

تحوز أحكام المحكمة الاتحادية الصادرة في موضوع الدعوى حجية مطلقة، سواء أكانت قاضية بعدم الدستورية، أو برفض الدعوى الدستورية.

فإذا كان الحكم صادراً بعدم الدستورية، فإن حجية هذا الحكم تمنع محكمة الموضوع من تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته. إلا أنه يلاحظ في هذا الخصوص أن هذا النص يظل قائماً من الناحية النظرية حتى يلغيه المشرع أو تلغيه جهة الإدارة (بحسب ما إذا كان النص وارداً في قانون أو لائحة)، فالنص المقضي بعدم دستوريته يفقد قيمته العملية، لأن المحاكم سوف تمتنع عن تطبيقه إعمالاً للحجية المطلقة للحكم الذي قضى بعدم دستوريته.

وإذا كان الحكم صادراً برفض الدعوى الدستورية من الناحية الموضوعية فلا يجوز لأي محكمة أن تحيل ذات النص من تلقاء نفسها أو أن توقف الفصل في الدعوى الموضوعية بناء على دفع أحد الخصوم بعدم

دستورية هذا النص، وتلتزم بتطبيق هذا النص على النزاع المعروض وعدم الالتفات إلى الدفع بعدم الدستورية. ولا يستثنى من تلك الحجية إلا حالة صدور دستور جديد أو تعديل دستوري يعدل النص السابق القضاء بدستوريته إلى نص غير دستوري لأنه مخالف للدستور الجديد.

والحكم الصادر بعدم الدستورية لا يشترط أن يشمل القانون أو النظام كله، بل قد يقتصر على بعض النصوص دون البعض الآخر، شريطة ألا تمس تلك النصوص الغير دستورية جوهر القانون أو النظام. أما إن كانت هذه النصوص على خلاف ذلك، وكان القانون أو اللائحة قد صدر لتقرير هذه النصوص فهذا يعني أن يشمل الحكم بعدم الدستورية القانون أو اللائحة جميعها.

خامساً: الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الدستورية تثبت للمنطوق والأسباب المرتبطة به:

يثور التساؤل عما إذا كانت الحجية المطلقة لأحكام المحكمة الاتحادية تثبت لمنطوق الحكم فقط، أم تمتد لتشمل الأسباب التي ترتبط بهذا المنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة، ولو تضمنت تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق إزاء انعدام النص المحكوم بعدم دستوريته؟

يختلف الحكم الموضوعي الصادر من القضاء العادي عن الأحكام الدستورية الصادرة من القضاء الدستوري، فالأول لا يحوز الحجية إلا فيما فصل فيه من مسائل الواقع، دون أن تمتد تلك الحجية إلى ما فصل فيه من مسائل قانونية، إذ إن النظام القضائي العراقي لا يعرف نظام السوابق القضائية الملزمة.

أما الحكم الدستوري فهو يفصل في نزاعات قانونية دون أن يتطرق إلى وقائع النزاع الموضوعية، ومن ثم يحوز هذا الحكم الحجية

المطلقة في هذه المسائل القانونية، بما يعني أن الحكم عنوان الحقيقة فيما فصل فيه من مدى دستورية القانون أو اللائحة أو عدم دستورية، وأن هذه الحجية غير قاصرة على أطراف المنازعة الدستورية وإنما تمتد إلى ذات المراكز القانونية، باعتبار أن هذا الحكم يعد محددًا للقاعدة القانونية الصحيحة واجبة التطبيق.

والقاعدة العامة في الأحكام كافة أن الحجية تثبت لمنطوقها، دون الأسباب التي حمل عليها هذا المنطوق إلا بقدر ارتباط تلك الأسباب بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً بحيث لا يقوم بدونها.

والأحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا لا تشذ عن تلك القاعدة، إذ تثبت الحجية لمنطوق الحكم الصادر في المنازعة الدستورية، كما تثبت للأسباب المرتبطة بهذا المنطوق ارتباطاً لا يقبل التجزئة. على أنه يشترط لذلك ألا تتجاوز المحكمة الاتحادية العليا في حكمها نطاق النزاع المطروح عليها، فما يرد في أسباب الحكم زائداً عن حاجة الدعوى لا يحوز الحجية لا المطلقة ولا حتى النسبية في صدد الدعوى الموضوعية التي ثارت فيها المنازعة الدستورية.

وعلى ذلك فإذا خالفت محكمة الموضوع ما أورده حكم المحكمة الاتحادية العليا من قرارات قانونية في أسبابه قصد منها بيان مضمون القاعدة القانونية واجبة التطبيق على النزاع الموضوعي بعد إلغاء النص الواجب التطبيق لعدم دستوريته وكان هذا التقرير زائداً عن حاجة الدعوى فإن حكم محكمة الموضوع لا يكون قد شابه خطأً في تطبيق القانون.

أما إذا طبقت محكمة الموضوع النص المقضي بعدم دستوريته على النزاع المطروح أمامها صح الطعن على هذا الحكم للخطأ في تطبيق القانون.

سادساً: تعارض نصوص الدستور العراقي بشأن الحجية:

إن سلطات الدولة طبقاً للمادة (٩٤) من الدستور تلتزم بأحكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا الصادرة في الدعوى الدستورية، حيث نصت هذه المادة على أن "قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة".

ولكن قد يظهر تعارض في نصوص الدستور فتحدث إشكالية بين هذه النصوص التي من المفترض أن تكون متصلة وتكمل بعضها البعض هذه الإشكالية تظهر بوضوح في المادة (٦١/سادساً/ب) والتي تتحدث عن إدانة رئيس الجمهورية من المحكمة الاتحادية العليا في حالات محددة ثم إعفائه بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس النواب وهذه الحالات هي:

١- انتهاك الدستور.

٢- الحنث في اليمين الدستورية.

٣- الخيانة العظمى

ولنا هنا بعض الملاحظات التي يجب أن نوضحها:

أولاً: تعارض بند المادة (٦١/سادساً/ب) مع المادة (٩٤) من الدستور؛ حيث تؤكد المادة (٩٤) من الدستور على إلزامية قرارات المحكمة الاتحادية وتخضع المادة (٦١/سادساً/ب) إعفاء رئيس الجمهورية لتصويت أعضاء مجلس النواب بعد إدانة المحكمة".

هذا التعارض يوضح أن قرارات المحكمة غير ملزمة لكافة سلطات الدولة... وبناء عليه لابد من تدخل المشرع لإزالة هذا التعارض، كما أن الإبقاء على النص وإعطاء مجلس النواب إلغاء أحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا يخالف أيضاً نص المادة (٩٤) من الدستور.

ثانياً: هناك تجاوز على اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا وعلى قاعدة مبدأ تدرج التشريع يظهر في المادة (١٢١) ثانياً من الدستور التي تنص على " يحق لسلطة الأقاليم تعديل تطبيق القانون الاتحادي في الإقليم، في حالة وجود تناقض أو تعارض بين القانون الاتحادي وقانون الإقليم بخصوص مسألة لا تدخل في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية ".

حيث نجد أن عبارة (تعديل تطبيق القانون الاتحادي) تعني إعطاء سلطة الأقاليم الإلغاء الجزئي والكلي، حيث أن المحكمة الاتحادية العليا هي المنوط دون غيرها بسلطة الإلغاء عندما تفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية وهذا نصت عليه المادة (٩٣/ثالثاً) من الدستور.

كما أن استناداً إلى مبدأ تدرج القواعد التشريعية في الفقه الدستور فإن القانون الاتحادي أعلى مرتبة من قانون الإقليم، وأي تنازع وتعارض بين القانون الاتحادي وقانون الإقليم منوط للمحكمة الاتحادية العليا الفصل فيه وليس لجنة الإقليم.

كما هذا يوضح التجاوز في اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا والخروج على قاعدة تدرج القواعد التشريعية مما يؤكد ضرورة تدخل المشرع لتصحيح الوضع، لأن ترك المسألة على حالتها يضاعف من سلطة الحكومة الاتحادية، ويمثل خروج على اختصاصات المحكمة

الاتحادية العليا.

حيث إن صياغة المادة (١٢١/ثانياً) على هذا النحو يؤكد أنها نتيجة نحو الكونفدرالية وليس الفيدرالية، وبناء عليه فلا سند لإلغاء البند ثانياً المادة (١٢١) من الدستور للأسباب الآتية:

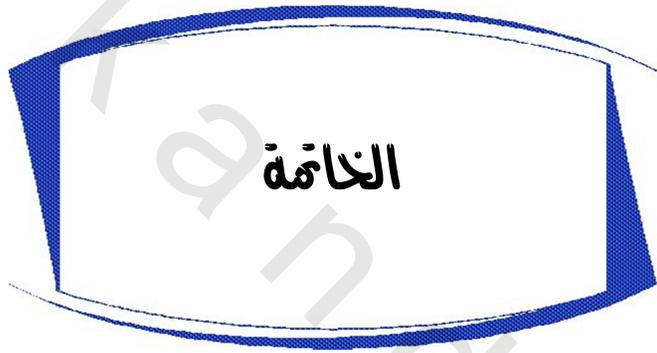
الأول: التأكيد على تقوية سلطة الحكومة الاتحادية في مواجهة سلطة الإقليم.

الثاني: عدم خروج أي سلطة على اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا.

أما الإبقاء على هذه النصوص على الوضع الخاص عليه سوف يثير الجدل حول حجية الأحكام الدستورية في القضاء والفقهاء الدستوري مستقبلاً.

مع أن الأحكام الدستورية لا تقبل الطعن عليها أو نقضها في جميع الأحوال، وما هذا إلا تأكيداً للمادة (٥/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ والتي نصت على "الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة الاتحادية العليا باطة".

obeykandi.com



obeykandi.com

في خاتمة هذه الرسالة التي سلطنا فيها الضوء على واقع حال الرقابة على دستورية القوانين خلصنا إلى أن تبني الرقابة السياسية أو الرقابة القضائية في بلد ما مسألة تتوقف على ظروف كل بلد، فلا يجوز أن نقيس بلد تختلف ظروفه عن فرنسا مثلاً ذلك البلد العريق في الديمقراطية وننقل عنه نظام المجلس الدستوري.

إن اختيار النظام الملائم لكل بلد هو مؤشر نجاح أو فشل ذلك النظام، فالبلدان المتقدمة التي مارست الديمقراطية المتقدمة تمتلك مؤسسات دستورية قوية ورأي عام فعال وبالتالي فإن المجتمع يسير إلى حد كبير بطريقة سليمة ولو لم توجد لديه محكمة دستورية، أما البلدان النامية حيث الرأي العام ضعيف أو معدوم وحيث المؤسسات الدستورية هشة، وحيث السلطة التنفيذية متسلطة فإنه لا يلائمها للرقابة الدستورية إلا وجود محكمة دستورية تشكل جزءاً من سلطة قضائية تقف على قدم المساواة من السلطتين التشريعية والتنفيذية.

إن ترجيحنا للرقابة القضائية على الرقابة السياسية، كون الأولى تجيز للأفراد الطعن بعدم دستورية قانون ما، أما الأخيرة فإنها لا تجيز ذلك، وهذا ما جعلها في موضع انتقاد من الفقه والقضاء الدستوري، ونعتقد إن حق الفرد في الطعن بعدم الدستورية أحد الركائز التي تقوم عليها ضمانات حقوق الإنسان.

ومن هذا المنطلق بحثنا في الرقابة على دستورية القوانين في العراق وواقعها الفعلي والدستوري في الماضي والحاضر، وضرورة تمتع السلطة القضائية بالاستقلالية لغرض ممارسة مهامها على رقابة دستورية القوانين، نشير إلى جملة من النتائج التي ترشحت منها لكي يتسنى من

خلالها معالجة وضع القضاء العراقي في المستقبل ولما يؤول إليه القضاء الدستوري أثناء ممارسته الرقابة على دستورية القوانين بعد أن كان مقيداً من ممارسة هذا الحق في ظل الأنظمة الشمولية التي جعلت من السلطة القضائية مرفقاً وجزءاً من سلطة تنفيذية مقيدة بأيديولوجية حزبية وسياسية خاضعة لتعليمات وتوجيهات السلطة آنذاك فضلاً عن عدم وجود فصل للسلطات بشكل متوازن مما أثر بصورة مباشرة على حركة وإبداع القضاء العراقي وعدم قدرته على إلغاء القوانين والقرارات والأوامر التي طالما كانت تتعارض مع الدستور، وفي أحيان أخرى تنتهك حقوق وحرريات المواطنين، وتعدّي على كرامة الإنسان العراقي، وإن كان ذلك يعود إلى ما تمارسه السلطة من أعمال حكومية خارجة عن سلطة القضاء، كما أن القضاء العراقي لم يجرؤ على ممارسة رقابة دستورية القوانين، وسبب ذلك يعود أيضاً إلى النقص الدستوري حيث لم ينص على إنشاء محكمة دستورية تقوم بهذه المهمة باستثناء القانون الأساسي الصادر عام ١٩٢٥، ودستور عام ١٩٦٨ الذي ذكر إنشاء المحكمة الدستورية العليا لكنها لم تمارس المهام الموكلة إليها.

وبما أن استقلال القضاء يلعب دوراً فاعلاً في تنظيم دولة القانون، بل إنه يدخل شرطاً أساسياً في أحد عناصرها المكونة لها، ولا يمكن الحديث عن رقابة دستورية القوانين مؤثرة ما لم يكن القضاء مستقل وغير مقيد أو تابع إلى السلطة التنفيذية.

وبعد سقوط النظام الدكتاتوري في ٩ / ٤ / ٢٠٠٣ شهد القضاء العراقي عهداً جديداً تميز بالسعي نحو استقلال القضاء، حيث سلك

المشرع انطلاقاً من مبدأ الفصل بين السلطات الذي اعتبر القضاء سلطة وليس مرفقاً كما أبعد القضاة من الضغوط والتدخل في شؤونهم من أية سلطة أو جهة سواء كانت سياسية أو حزبية أو اجتماعية، فلا سلطان عليهم لغير القانون. وهي توسعة محمودة سلكها المشرع الدستوري.

وبعد أن تم إنشاء المحكمة الاتحادية العليا بموجب قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، وأضاف إليها دستور العراق لعام ٢٠٠٥ اختصاصات أوسع مما ورد ذكرها في القانون، بقيت بعض المشاكل واجبة البحث والرعاية أشرنا إليها في هذه الدراسة لابد من إيجاد الصيغ العلاجية ووضع الحلول والمقترحات الخاصة بها ومنها على وجه الخصوص ما يلي:

أولاً: إن موضوع استقلال القضاء الذي ورد في أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٣ بشأن إعادة تشكيل مجلس القضاء الأعلى، وقانون إدارة الدولة لعام ٢٠٠٤، ودستور عام ٢٠٠٥ قد تم معالجة موضوع استقلال القضاء العادي دون القضاء الإداري الذي بقي تابعاً إلى السلطة التنفيذية، وكنا نتمنى على المشرع أن يفك ارتباط محكمة القضاء الإداري عن مجلس شورى الدولة ويجعلها من ضمن تشكيلات مجلس القضاء الأعلى.

ثانياً: ورد في المادة (٩٤) من الدستور أن قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة ومن ثم فإن أحكام المحكمة الاتحادية العليا في الدعوى الدستورية وقراراتها ملزمة لكافة سلطات الدولة، غير إن ذلك يتعارض مع نصوص أخرى للدستور ومن ذلك نص المادة (٦١ / سادساً / ب) التي تتعلق بإعفاء رئيس الجمهورية

بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس النواب بعد إدانته من المحكمة الاتحادية العليا في إحدى الحالات الآتية:

١- الحث في اليمين الدستورية.

٢- انتهاك الدستور.

٣- الخيانة العظمى.

إن هذا البند لا يتفق مع ما ذكرته المادة (٩٤) من الدستور، إذ كيف تكون قرارات المحكمة باتة وملزمة للسلطات كافة إذا كان إعفاء رئيس الجمهورية بعد إدانته من المحكمة الاتحادية العليا يخضع لتصويت أعضاء مجلس النواب، ففي هذه الحالة لا تكون قرارات المحكمة ملزمة للسلطات كافة، وتأسيساً على ذلك على المشرع أن يزيل هذا التعارض بين المادة (٦١/سادساً/ب) والمادة (٩٤) من الدستور.

ثالثاً: ورد في المادة (١٢١ / ثانياً) من الدستور أنه يحق لسلطة الأقاليم تعديل تطبيق القانون الاتحادي في الإقليم في حالة وجود تناقض أو تعارض بين القانون الاتحادي وقانون الإقليم بخصوص مسألة لا تدخل في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية، وعبارة تعديل تطبيق القانون الاتحادي قد تعني الإلغاء جزئياً أو كلياً، ولا يخفى أن ممارسة سلطة الإلغاء منوط بالمحكمة الاتحادية العليا دون غيرها، حيث تتولى الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، كما نصت عليه المادة (٩٣ / ثالثاً) والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، وبما أن القانون الاتحادي أعلى مرتبة من قانون الإقليم استناداً إلى مبدأ تدرج التشريع في القانون الدستوري.

والتنازع الذي يحصل بين القانون الاتحادي وقانون الإقليم تفصل فيه المحكمة الاتحادية العليا، وعليه لابد للمشرع أثناء تعديله لنصوص الدستور أن يعالج هذه المسألة التي تضعف من سلطة الحكومة الاتحادية وتجاوز على اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا .

ومن المهم أن يعاد النظر في البند ثانياً من المادة (١٢١) لسببين، السبب الأول تقوية سلطة الحكومة الاتحادية، أما الثاني فيتمثل في عدم التجاوز على اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا، وإذا بقيت هذه النصوص على حالها ستؤدي إلى إشغال القضاء الدستوري العراقي بالكثير من القضايا مستقبلاً.

رابعاً: بصدر دستور عام (٢٠٠٥) تمت إضافة اختصاصات إلى المحكمة الاتحادية العليا استناداً لحكم المادة (٩٣) من الدستور وحذفت اختصاصات أخرى مما يقتضي تعديل قانون المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ ونظامها الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ الذي صدر في ظل قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (٢٠٠٤) وأصبح من اللازم إعادة النظر فيه بانتهاء العمل بالقانون المذكور.

oboi.kandl.com

قائمة اطرابع

obeykandi.com

أولاً: الكتب

- ١- إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
- ٢- إحسان حميد المفرجي، نظرية الدستور، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، العراق، ١٩٩٠.
- ٣- أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠.
- ٤- إسماعيل مرزه، مبادئ القانون الدستوري والعلم السياسي، الطبعة الثالثة، دار الملاك للفنون والآداب والنشر، بغداد، ٢٠٠٤.
- ٥- إناس محمد البهجي ويوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣.
- ٦- ثروت بدوي، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١.
- ٧- جابر جاد نصار، الوسيط في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥ - ١٩٩٦.
- ٨- جورج شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ٩- جورج شفيق ساري، النظام الانتخابي على ضوء المحكمة الدستورية العليا المصرية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

- ١٠- حسان محمد شفيق العاني، الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، مطبعة جامعة، بغداد، ١٩٨٦.
- ١١- خالد عبد الله عبد الرزاق النقيب، الرقابة علي دستورية القوانين، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ١٢- خليل الهندي وأنطوان الناشف، المجلس الدستوري في لبنان، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان ١٩٩٨.
- ١٣- ربيع أنور فتح الباب، الرقابة علي أعمال السلطة التشريعية ودور المجلس الدستوري في فرنسا، دار النهضة العربية، ١٩٩٢.
- ١٤- رعد ناجي الجدة، التطورات الدستورية في العراق، بيت الحكمة للنشر، بغداد، ٢٠٠٤.
- ١٥- رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية مع مقدمة للقضاء الدستوري في كل من فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.
- ١٦- رمزي طه الشاعر، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية للقضاء الدستوري في مصر، دون ناشر، ٢٠٠٤.
- ١٧- _____، القضاء الدستوري في مملكة البحرين، دون مكان الطبع، ٢٠٠٤.
- ١٨- _____، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ١٩- زهير شكر، الوسيط في القانون الدستوري، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، مؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، ١٩٩٤.

- ٢٠- سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٠.
- ٢١- _____، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢.
- ٢٢- _____، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة - ١٩٩٦.
- ٢٣- سمير خيرى توفيق، مبدأ سيادة القانون، تقديم د. منذر الشاوي، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٨.
- ٢٤- السيد صبري، القانون الدستوري، بدون مكان الطبع، ١٩٤٥.
- ٢٥- شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمة شكر الله خليفة، عبدالمحسن سعد، الاهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٧.
- ٢٦- شاكر راضي شاكر، اختصاص القاضي الدستوري بالتفسير الملزم، دراسة تأصيلية تحليلية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ٢٧- شعبان أحمد رمضان، ضوابط وآثار الرقابة علي دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أسيوط، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٢٨- صبري محمد السنوسي، آثار الحكم بعدم الدستورية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

- ٢٩- طعيمة الجرف ، النظرية العامة للقانون الدستوري، تطوير النظام السياسي الدستوري في مصر، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤.
- ٣٠- _____، القضاء الدستوري، دراسة مقارنة في رقابة الدستورية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
- ٣١- عادل الحيارى، القانون الدستوري والنظام الدستوري الاردني، مطابع غانم عبده، عمان- الاردن، ١٩٧٢.
- ٣٢- عبد الحفيظ الشيمي، القضاء الدستوري وحماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية- القاهرة، ٢٠٠١.
- ٣٣- عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، الطبعة السادسة، دار المعارف، القاهرة، ١٩٨٩.
- ٣٤- عبد العزيز محمد سلمان، رقابة دستورية القوانين، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٥.
- ٣٥- عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، الرقابة علي دستورية القوانين، دراسة مقارنة، مطبعة حمادة الحديثة، القاهرة، ١٩٩١.
- ٣٦- عبد العليم عبد المجيد مشرف، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة الطبع.
- ٣٧- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٢.
- ٣٨- _____، القانون الدستوري، مطابع السعدني، ٢٠٠٧.

- ٣٩- عبد الله ناصف، حجية وآثار أحكام المحكمة الدستورية العليا قبل التعديل وبعد التعديل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ٤٠- عبد الحفيظ علي الشيمي، التحول في الاحكام القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.
- ٤١- عبدالعزيز سرحان، رقابة دستورية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٥.
- ٤٢- عثمان عبد الملك الصالح، السلطة اللائحية للإدارة، مطبوعات كلية الحقوق جامعة الكويت، الطبعة الثانية، ١٩٩٢.
- ٤٣- عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، الطبعة الاولى، مؤسسة النبراس للطباعة، النجف، ٢٠٠٨.
- ٤٤- علي الباز، الرقابة علي دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٧٨.
- ٤٥- علي صادق ابو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٧.
- ٤٦- عمر حلمي، القانون الدستوري المقارن، مطبعة الايمان، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٤٧- عمرو أحمد حسبو، تنفيذ أحكام عدم دستورية النصوص التشريعية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
- ٤٨- عمرو فؤاد بركات، التفويض في القانون العام، مكتبة النهضة المصرية، ١٩٨٩.
- ٤٩- عوض عبد الجليل عوض الترساوي، المعاهدات الدولية أمام القضاء

- الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٥٠- عيد أحمد الغفلول، الدفع بعدم الدستورية في القانون الفرنسي، في ضوء أحكام القانون الدستوري رقم ٧٣٤ لسنة ٢٠٠٨، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.
- ٥١- عيد أحمد الغفلول، الرقابة القضائية السابقة على المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩.
- ٥٢- فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣، دون سنة نشر.
- ٥٣- فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧.
- ٥٤- فتحي فكري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ٥٥- فتحي فكري، القانون الدستوري، المبادئ الدستورية العامة، دستور ١٩٧١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- ٥٦- ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٤.
- ٥٧- _____، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٤.
- ٥٨- _____، الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧٨.
- ٥٩- _____، القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية،

الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٦٠- مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، ٢٠٠٣.

٦١- محسن خليل، القانون الدستوري والديساتير المصرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ١٩٩٦.

٦٢- محمد السنارى، ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية، دار النهضة العربية القاهرة، بدون سنة طبع.

٦٣- محمد أنس قاسم جعفر، الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

٦٤- محمد باهي أبو يونس، الاختصاص الأصلي للمحكمة الدستورية العليا بتفسير النصوص التشريعية في النظام الدستوري الكويتي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٦٥- _____، الطوابط الدستورية للسلطة اللائحية للإدارة في مصر والكويت، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

٦٦- محمد حسنين عبد العال، القوانين الأساسية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

٦٧- محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠.

٦٨- _____، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات

- الجوهريّة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨.
- ٦٩- محمد صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستورية في مصر في قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
- ٧٠- محمد عبد الحميد ابو زيد، مبادئ القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.
- ٧١- محمد فؤاد عبد الباسط، ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، ٢٠٠٢.
- ٧٢- محمد فتوح عثمان، التفويض في الاختصاصات الإدارية، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، ١٩٨٦.
- ٧٣- محمد فوزي نويجي، التفسير المنشئ للقاضي الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.
- ٧٤- محمد كامل ليلة، المبادئ الدستورية والنظم السياسية، دار الفكر العربي، ١٩٥٧.
- ٧٥- محمد محمد عبد اللطيف، القضاء الدستوري في فرنسا في خمس سنوات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ٧٦- محمود حافظ، الوجيز في القانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
- ٧٧- محمود سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية، منشأة المعارف، ٢٠٠٠.
- ٧٨- مدحت المحمود، القضاء في العراق، موسوعة القوانين العراقية، دار

الحكمة، بغداد، ٢٠٠٥.

٧٩- _____، القضاء في العراق، دراسة استعراضية للتشريعات القضائية

في العراق، دار مكتبة الامير، بغداد، ٢٠١١.

٨٠- مصطفى أبوزيد، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات

الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٦.

٨١- مكي ناجي، المحكمة الاتحادية العليا في العراق، دار الضياء

للطباعة والتصميم، النجف، العراق، ٢٠٠٧.

٨٢- منذر الشاوي، نظرية الدستور، منشورات مركز البحوث

القانونية٤، بغداد، ١٩٨١.

٨٣- نبيلة عبدالحليم كامل، الرقابة على دستورية القوانين، القضاء

الدستوري، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٣.

٨٤- هشام محمد فوزي، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين

أمريكا ومصر، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ١٩٩٠.

٨٥- وحيد رأفت و د. وايت إبراهيم، القانون الدستوري، دون مكان

الطبع، ١٩٣٧.

٨٦- يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية،

القاهرة، ٢٠٠٠.

٨٧- _____، النظام الدستوري في الكويت مع مقدمة في دراسة المبادئ

الدستورية العامة، المطبعة العصرية، الكويت، ١٩٧٠.

ثانياً: الرسائل العلمية:

- ١- أميرة خباية، ضمانات حقوق الإنسان في ظل الدساتير الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٤-٢٠٠٥.
- ٢- سامر عبد الحميد العوضي، أوجه عدم دستورية القوانين في الفقه وقضاء المحكمة الدستورية العليا، رسالة دكتوراه، حقوق الإسكندرية، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠.
- ٣- غازي يوسف زريقي، مبدأ سمو الدستور، دراسة تطبيقية للدستور الأردني، رسالة دكتوراه نوقشت بكلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٠.

ثالثاً: المجلات والدوريات:

- ١- أحمد حمد الفارسي، التفويض في الاختصاصات الإدارية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س ١٨، سبتمبر ١٩٩٤، العدد الثالث.
- ٢- بشار عبد الهادي، نظرية عدم تفويض السلطة تشريعياً وإدارياً، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س ٥، العدد الرابع، ١٩٨١.
- ٣- سالم روضيان الموسوي، تشكيل المحكمة الاتحادية العليا في العراق بين الدستور والقانون، قراءة تحليلية ونقدية، منشورة بمجلة التشريع والقضاء، س ٣ عدد ٣ (تموز - آب - أيلول) سنة ٢٠١١.
- ٤- مجلة الوقائع العراقية، العدد (١٦٥٣) لسنة ١٩٦٨.
- ٥- مجلة الوقائع العراقية، العدد (١٦٥٩) في ٢/١٢/١٩٦٨.
- ٦- مجلة الوقائع العراقية، العدد (١٩٨٥) في ٢٠/١/١٩٤٢.

٧- محمد محمد عبداللطيف، المجلس الدستوري في فرنسا والتعديل الدستوري في ٢٣ من يوليو ٢٠٠٨، مجلة الحقوق، الصادرة من مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، عدد ٣، س ٣٤، سبتمبر ٢٠١٠.

٨- محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية علي دستورية اللوائح، مجلة القانون والاقتصاد، س ٤٨، العدادان الأول والثاني، مارس - يونيو، ١٩٧٨.

٩- يسري محمد العصار، الجمع بين الرقابة السابقة والرقابة اللاحقة علي الدستورية في فرنسا بعد التعديل الدستوري لعام ٢٠٠٨، مجلة الدستورية، صادرة عن المحكمة الدستورية العليا المصرية، عدد ١٦، س ٧، أكتوبر، ٢٠٠٩.

رابعاً: البحوث والمقالات:

١- دولة احمد عبدالله، بيداء عبدالجواد محمد توفيق، دور المحكمة الاتحادية في حماية حقوق الانسان في العراق، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، مجلد ١٣، عدد ٤٩، س ١٦.

٢- سعد عبدالجبار العلوش، نظرات في موضوع الرقابة القضائية علي دستورية القوانين في العراق ومستقبلها في حماية الحقوق والحريات العامة، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد ٨، عدد ١٤، ايلول، ٢٠٠٥.

٣- منذر الشاوي، معنى الرقابة علي دستورية القوانين، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين في العراق، سنة ١٩٢٥، بغداد، ١٩٧٠.

خامساً: الدساتير:

- ١- الدستور لإتحاد العربي الصادر في ٢٩/٣/١٩٥٨، بين العراق والاردن.
- ٢- الدستور العراقي ١٩٢٥ (القانون الاساسي)
- ٣- الدستور العراقي، ١٩٥٨ المؤقت.
- ٤- الدستور العراقي ١٩٦٤ المؤقت.
- ٥- الدستور العراقي، ١٩٦٨ المؤقت.
- ٦- الدستور العراقي، ١٩٧٠ المؤقت.
- ٧- الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥.
- ٨- مشروع الدستور جمهورية العراق، ١٩٩٠.
- ٩- دستور الكويت، ١٩٦٢.
- ١٠- الدستور الكويتي، ١٩٧٣.
- ١١- دستور المانيا، ١٩٤٩.
- ١٢- دستور مصر ١٩٢٣.
- ١٣- دستور مصر ١٩٥٦.
- ١٤- دستور مصر ١٩٧١.
- ١٥- دستور مصر ٢٠١٢.
- ١٦- دستور مصر ٢٠١٤.
- ١٧- دستور ايطاليا، ١٩٤٧.

- ١٨- دستور سوريا ، ١٩٧٣ .
- ١٩- دستور تشيكوسلوفاكيا ١٩٢٠ .
- ٢٠- دستور الصين ١٩٥٤ .
- ٢١- دستور فرنسا ١٧٩٥ .
- ٢٢- دستور فرنسا ١٧٩٩ .
- ٢٣- دستور فرنسا ١٨١٣ .
- ٢٤- دستور فرنسا ١٨٣٠ .
- ٢٥- دستور فرنسا ١٨٥٢ .
- ٢٦- دستور فرنسا ١٩٤٦ .
- ٢٧- دستور فرنسا ١٩٥٦ .
- ٢٨- دستور فرنسا ١٩٥٨ .
- ٢٩- دستور الولايات المتحدة الامريكية ١٧٨٧ .
- ٣٠- دستور الاتحاد السوفيتي ١٩٣٦ .
- ٣١- دستور الاتحاد السوفيتي ١٩٧٧ .
- ٣٢- دستور المانيا الديمقراطية ١٩٤٩ .
- ٣٣- دستور بلغاريا ١٩٤٧ .
- ٣٤- دستور يوغسلافيا ١٩٤٦ .
- ٣٥- دستور السويد ١٩٠٦ .
- ٣٦- دستور ايرلند ١٩٣٧ .

٣٧- دستور كولومبيا ١٨٨٦.

٣٨- دستور بنما ١٩٠٤.

٣٩- دستور الاكوادور ١٩٢٩.

٤٠- دستور كوبا ١٩٣٤.

٤١- دستور هايتي ١٩٢٨.

٤٢- دستور فنزويلا ١٩٣١.

٤٣- دستور يابان ١٩٤٦.

سادساً القوانين:

- ١- قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.
- ٢- قانون الاساسي العراقي مع التعديلات مطبوعة الحكومية، بغداد، ١٩٥٣.
- ٣- قانون الاصلاح الزراعي العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٩.
- ٤- قانون الانتخابات العراقي رقم (٩٦) لسنة ٢٠٠٤.
- ٥- قانون الانتخاب العراقي رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥.
- ٦- قانون التقاعد الموحد رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٦.
- ٧- قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩.
- ٨- قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥.
- ٩- قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
- ١٠- قانون انضباط الموظفين دولة رقم (٤١) لسنة ١٩٢٩.

- ١١- قانون تشكيل المحكمة العليا رقم (٧٩٤) في ١٦ / ١٢ / ١٩٤١.
- ١٢- قانون تشكيل المحكمة الدستورية العليا رقم (١٥٩) لعام، ١٩٦٨.
- ١٣- قانون تشكيل المفوضية العراقية للنزاهة رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٤.
- ١٤- قانون ديوان التدوين القانوني رقم (٤٩) لسنة ١٩٣٣.
- ١٥- قانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩، الاختصاصات قانون المحكمة الاداري.
- ١٦- قانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩، المعدل للقانون مجلس الشورى رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.
- ١٧- قانون رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، المعدل بقانون رقم (٥) لسنة ٢٠٠٨.
- ١٨- قانون مؤسسة الشهداء العراقي رقم (٣) لسنة ٢٠٠٦.
- ١٩- قانون مجلس الشورى للدولة العراقية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.
- ٢٠- قانون منع الدعايات المضرة رقم (٢٠) لسنة، ١٩٣٨ العراقي.
- ٢١- قانون الاجتماعات العامة الكويتي لسنة، ١٩٨١.
- ٢٢- قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٨، المصري.
- ٢٣- قانون المحكمة الدستورية في الكويت رقم (١٤) لسنة، ١٩٧٣.
- ٢٤- قانون حل النزاعات الملكية العقارية المصري رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦.
- ٢٥- القانون رقم (١٣٦) لسنة ١٩٨١، قانون تأجير الاماكن المصري.
- ٢٦- قانون رقم (٢٦) لسنة، ١٩٥٧، بشأن الجنسية المصرية.
- ٢٧- قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧)، لسنة ١٩٧٢.

سابعاً: الأحكام والقرارات:

- ١- الاعلان الدستوري الصادر في ٣٠/٥/٢٠١١ المصري.
- ٢- أمر الملكي رقم (٣٦٧) لسنة ١٩٣٩.
- ٣- أمر سلطة الائتلاف المؤقت رقم (٣٥) في ايلول، ٢٠٠٣، المسمى بقانون الادارة الدولة للمرحلة الانتقالية.
- ٤- حكم المحكمة الاتحادية العليا في دعوى رقم (١٠) الاتحادية، ٢٠٠٦، في تاريخ ٥/٩/٢٠٠٦.
- ٥- حكم المحكمة التميز العراقية في قرار المرقم (١٦١) ح/١٩٦٢ في ١٨/٣/١٩٨٣.
- ٦- حكم المحكمة الدستورية العليا المصري في فبراير ١٩٩٣، في الطعن رقم (٢٣)، لسنة ١٥ ق.
- ٧- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر في ٧/مايو/١٩٨٣، في قضية رقم (٣١) س ٣، ق الدستورية.
- ٨- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (١١) لسنة ٧ ق.
- ٩- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٢٠/مايو ١٩٥٥، في القضية رقم (٣١) لسنة ٦ ق الدستورية.
- ١٠- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ١/مارس/١٩٥٧، في قضية رقم (٧) لسنة ٢، ٢ ق الدستوري.
- ١١- حكم المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٨/يناير/١٩٥٨.

١٢- حكم المحكمة العليا رقم (١) في ابريل ١٩٧٨ ، المصري في طعن رقم (٥) سنة ٧ ق.

١٣- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في ٢١/يناير/١٩٨٤ ، في قضية رقم (٤٨) لسنة ٤ ق.

١٤- حكم المحكمة الدستورية المصرية الصادر في ٢١/يونيو/١٩٨٦ ، في قضية رقم (٥٦) لسنة ٦ ق الدستورية.

١٥- حكم المحكمة الدستورية الكويتي الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٥/١ أشارت الية جريدة الدستور الكويتي العدد ١٣٩٣٢ بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٢ .

١٦- قرار (٦٧) ت/٢٠٠٦ ، بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣ .

١٧- القرار الجمهوري المرقم (٢) الصادر من هيئة الرئاسة الجمهورية.

١٨- قرار المجلس القيادة الثورة المنحل رقم (٥٨١) الصادرة في ١٩٨١/٥/٥ .

١٩- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية في الدعوى العدد ١٨/الاتحادية ، ٢٠٠٦ ، بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٥ ، المنشور على الموقع الالكتروني للمحكمة اخري زيارة في ٢٠١٤/١١/١٧ .

<http://iraqijudicature.org/fedraljud.html>

٢٠- قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٢٧) ت/٢٠٠٦ ، بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٩ .

٢١- قرار الهيئة العامة لمجلس الشورى العراقي المرقم (٥٢) ، الهيئة العامة في ٢٠٠٦/٣/٢٩ .

- ٢٢- قرار مجلس القيادة الثورة المنحل رقم (٤٩٨) في ١٢/٧/١٩٨٧.
- ٢٣- قرار مجلس القيادة الثورة المنحل رقم (٦٩١) في ١/٩/١٩٨٧.
- ٢٤- قرار محكمة بداءة الكرخ رقم (٨٠/ب/١٩٩٠) الصادر بتاريخ ١٩٩٠/١٢/٣١.
- ٢٥- قرارا المحكمة الاتحادية العليا العراقية العدد (١٥ ت)، ٢٠٠٦ بتاريخ ٢٦/٤/٢٠٠٧.
- ٢٦- قضية رقم (٢٢) لسنة ١٢ ق الدستوري.
- ٢٧- قضية رقم (٢٦) لسنة ٢ ق.
- ٢٨- مجموعة الاحكام المحكمة الادارية العليا سنة ٣.
- ٢٩- مجموعة الاحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج ٣.
- ٣٠- مجموعة الاحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج ١.
- ٣١- مجموعة الاحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج ٢.
- ٣٢- مجموعة الاحكام المحكمة الدستورية المصري، ج ٤.
- ٣٣- مجموعة الاحكام المحكمة الدستورية المصرية، ج ٦.
- ٣٤- مجموعة الاحكام مجلس الدولة للاحكام القضاء الاداري السنة الثانية، ١٩٥٠.
- ٣٥- المرسوم الجمهوري (٣٩٨) المؤرخ في ٣٠/٣/٢٠٠٥.
- ٣٦- النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

خامسا: المصادر الالكترونية

١- جمال ناصر جبار الزيداوي، الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في العراق، بحث منشور على الموقع الإلكتروني التالي:
اخر زيارة ٢٠١٤/٩/٨

www.hamoudi.org

٢- حسان محمد شفيق العاني و د. حميد حنون الساعدي، المبادئ الأساسية لدستور العراق الدائم، الموقع الإلكتروني لمركز الفرات للتمية والدراسات الاستراتيجية. تاريخ الزيارة ٢٠١٤/٦/٥

www.fcdrs.com

٣- رحيم حسن العكيلي، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة منشورة في الموقع الإلكتروني لجريدة الصباح الجديدة، ٢٠١١:
اخر الزيارة ٢٠١٤/١/١٣

www.newsabah.com

٤- طالب الوحيلي، القواعد العامة في الرقابة على دستورية القوانين، دراسة منشورة في الموقع الإلكتروني لشبكة النبا المعلوماتية،
٢٠٠٦، اخر زيارة، ٢٠١٣/١٢/٢٧

www.annabaa.org

٥- مازن ليلوراضي، ضمانات احترام القواعد الدستورية في العراق، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمرك، اخر زيارة
٢٠١٤/١٢/٢٧

www.ao-academy.org

٦- هادي على عزيز، خبراء الفقه الإسلامي وعضوية المحكمة
الاتحادية العليا، دراسة منشورة في الموقع الإلكتروني لصحيفة
المدى: اخر زيارة ٢٠١٤/١١/١٠

www.almdahpaper.com.