

التفسير الدستوري للمحكمة الاتحادية العليا وأثره على النظام الاتحادي في العراق

أ.م. د. عبدالفتاح عبدالرزاق محمود* بيوار عبدالرحيم محمداين**

* قسم القانون/ كلية القانون، جامعة صلاح الدين- اربيل- اقليم كردستان العراق

** قسم القانون/ فاكلتى القانون والعلوم السياسية والادارة، جامعة سوران- اقليم

كوردستان العراق.

بحث مستل من مشروع رسالة الماجستير بعنوان

(القضاء الدستوري ودوره في ترسيخ النظام الاتحادي وحمايته في العراق) (دراسة تحليلية

مقارنة)

المخلص

يتناول البحث دراسة أهمية التفسير الدستوري في الانظمة الاتحادية، وتفسيرات المحكمة الاتحادية العليا في العراق للقواعد المنظمة للنظام الاتحادي في الدستور العراقي، ومدى أهمية وتأثير قراراتها التفسيرية على خصائص النظام الاتحادي ومبادئه، ودور المحكمة من خلال تفسيراتها الدستورية في تجسيد وحماية الفكرة القانونية التي اعتمد عليها المشرع الدستوري العراقي لتنظيم الفدرالية عند وضعه لدستور عام ٢٠٠٥، وذلك من خلال تحليل ودراسة التطبيقات التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا للنصوص الدستورية المنظمة للفدرالية في العراق، سواء كانت هذه التطبيقات تدخل في اطار تفسيراتها المباشرة عند ممارستها لاختصاصها الاصيل في التفسير، ام كانت تدخل ضمن تفسيراتها غير المباشرة عند ممارستها لاختصاصاتها الاخرى عند نظرها للدعاوى والطعون التي ترفع اليها.

پوخته

ئەم تووژينه وهيه به ناونيشانى (شروقه دهستوريه كاني دادگاي بالاي فيدرالي و كاريگهريان له سهر سيسته مي فيدرالي له عيراق) تووژينه وهيه كي شيكاري به راورد كارييه)، باس و ليكولينه وه له سهر شروقه كاني دادگاي بالاي فيدرالي ده كات سه بارهت به ريكخستني دهستوري سيسته مي فيدرالي له عيراق، وه مه وداي كاريگهري بپياره شروقه كارييه كاني له سهر تاييه تمه ندي و پرنسيپه كاني فيدرالي و رولي دادگا له بهرجه سته كردن و پاراستني ئەو بيروكه ياساييه ي كه ياسادانهري دهستوري پشتي پييه ست بو ريكخستني فيدرالهت له كاتي داناني دهستوري عيراق له سالي ۲۰۰۵. ئەو يش له ريگاي ديراسه تكدردني پراكتيزه شروقه كارييه كاني دادگاي فيدرالي بو ئەو دهقه دهستوريانه ي ريكخه ري سيسته مي فيدرالين له عيراق، جا چ ئەم پراكتيزه شروقه كارييه بچنه چوارچيويه شروقه راسته وخويه كاني كه له كاتي پياده كردني تاييه تمه نديه ئەصلييه كه ي بو شروقه كردني دهقه دهستورييه كان ئەيكات، يان بچنه چوارچيويه شروقه ناراسته وخويه كاني كه له كاتي پياده كردني تاييه تمه نديه كاني تري دهيكات له كاتي به كلاكردنه وي داواو ئەو تانانه ي بوي بهر زده كرته وه.

Abstract

This research, entitled "The Constitutional Interpretation of the Federal Supreme Court and its Impact on the Federal System in Iraq - A Comparative Analytical Study", deals with the interpretations of the Federal Supreme Court regarding the Constitutional regulation of the federal system in Iraq and the impact of its interpretive decisions on the characteristics and principles of the federal system. And the role of the court in protection of the (idea of federalism) adopted during the drafting of the Iraqi constitution in 2005. All this through the study of the interpretative applications of the Federal Supreme Court of the constitutional texts governing the federal system in Iraq,

Whether these applications fall within their direct interpretation when exercising their original competence in interpreting the provisions of the Constitution, or fall within its indirect interpretation when exercising its other competences in adjudicating cases and appeals before it.

المقدمة

شهد التنظيم الدستوري للدولة العراقية تطوراً نوعياً كبيراً منذ صدور قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية في عام ٢٠٠٤، الذي حول شكل الدولة العراقية من دولة مركزية بسيطة الى دولة مركبة، يكون نظام الحكم فيها اتحادي، ديمقراطي، تعددي، ويجري تقاسم السلطات فيه بين الحكومة الاتحادية والحكومات الاقليمية والمحافظات والبلديات والادارات المحلية، وجاء دستور جمهورية العراق عام (٢٠٠٥) ليؤكد هذا التحول، الذي شمل مؤسسات الدولة الدستورية بما يقتضيه النظام الاتحادي، ومنها على وجه الخصوص انشاء محكمة دستورية عليا اطلق عليها (المحكمة الاتحادية العليا) تكون لها الكلمة العليا في الرقابة على دستورية القوانين والفصل في المنازعات التي تنشأ بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم، وغيرها من الاختصاصات، وما يهمننا في هذه الدراسة، هو ان الدستور الجديد أضاف للمحكمة اختصاصاً آخر وهو اختصاص تفسير لنصوص الدستور الاتحادي، بصفة أصلية، ومنحت لقراراتها صفتي البتات والحجية المطلقة ازاء جميع السلطات، وبذلك اصبحت للمحكمة القرار الفصل في فحوى ومضمون النصوص الدستورية، وبالتالي تحديد الفكرة القانونية للتنظيم الاتحادي التي ارادت المشرع الدستوري صياغتها في نصوص الدستور.

أهمية البحث:

يحتل التفسير الدستوري أهمية كبيرة في الانظمة الاتحادية التي تتسم دستورها بالتعقيد من حيث تقسيم وتوزيع السلطات بين مستويين حكوميين (الحكومة الاتحادية وحكومات الاقليم)، بل ان هذا التوزيع قد يكون أكثر تعقيداً في بعض الانظمة الاتحادية التي تكون

وحداتها الفدرالية ليست في مستوى واحد، كما هو الحال في سويسرا التي تتكون من كانتونات ونصف كانتونات، وكذلك بالنسبة للعراق الذي تتكون وحداته الفدرالية من (عاصمة واقليم ومحافظات لامركزية وادارات محلية). حيث يكونالدستور الضامن لحقوق وسلطات كل هذه الوحدات. وللحفاظ على هذه الحقوق والسلطات، فان سلطة المفسر في تفسير نصوص الدستور المعنية، يجب ان لا تخرج عما أراده المشرع من حقوق وسلطات لهذه الوحدات وأي تفسير يهدر تلك الحقوق والسلطات يعد تعدياً وخروجاً عن ارادة المشرع.

اشكاليات البحث:

- عدم الصياغة السليمة لنصوص الدستور العراقي، وخاصة التنظيم الدستوري للوحدات الاتحادية واختصاصاتها، الذي يتسم العديد من احكامه بالغموض او الابهام اوالتعارض، وهذا ما يجعل مهمة المحكمة الاتحادية العليا صعبةً في تفسيرها لنصوص الدستور، التي اثار العديد من الخلافات والمنازعات حول مضمون تلك الاحكام.
- الخلاف حول السند القانوني لوجود المحكمة الاتحادية العليا وممارستها اختصاص التفسير المباشر لنصوص الدستور عندما تطلب منها احدي الجهات الرسمية ذلك.
- اتسام القرارات التفسيرية للمحكمة الاتحادية بالبتات والحجية المطلقة ازاء السلطات كافة، يمنح المحكمة الاتحادية العليا السلطة والقول الفصل في تحديد مضمون وفحوى الاحكام الخاصة بالدستور وخاصة الاحكام الدستورية الخاصة بحقوق وسلطات الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في الاقليم، سيما ان المشرع الدستوري لم يقيد سلطة المحكمة في التفسير بأي قيد للحيلولة دون اهدار حقوق وسلطات تلك الحكومات.
- غياب قانون ينظم تكوين المحكمة واختصاصاتها،على وفق الدستور الجديد وخاصة اختصاصها في تفسير نصوص الدستور.

فرضية البحث:

- ان القرارات التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا تؤثر على المفاهيم الجوهرية للتنظيم الاتحادي في العراق وحدود سلطات كل من الحكومة العراقية والاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم:

- ان بعض تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا، قد يشكل تعديلاً ضمناً للأحكام الدستورية الخاصة بالتنظيم الاتحادي في العراق، طالما تتسم قراراتها بالبتات والحجية المطلقة ازاء جميع السلطات ومن ضمنها المحكمة الاتحادية ذاتها.
- ان أثر تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا على النظام الاتحادي لا يقتصر على تفسيراتها المباشرة لنصوص الدستور عن طريق الطلب، بل يمتد هذا الاثر ليشمل تفسيرات المحكمة غير المباشر لنصوص الدستور بمناسبة فصلها في الدعاوى التي ترفع امامها.

منهج البحث:

يعتمد البحث بالدرجة الاساس على المنهج التحليلي من خلال تحليل كل من النصوص الدستورية وقرارات المحكمة الاتحادية العليا ومقارنة نتائج التحليل بعضها ببعض، وكذلك المنهج المقارن فيما يخص النصوص الخاصة بالتفسير في كل من الدستور العراقي ودستوري الامارات المتحدة والولايات المتحدة الامريكية، كما واعتمدنا على المنهج الاستقرائي ايضاً في دراساتنا لقرارات المحكمة للوصول الى مدى تأثير هذه القرارات على النظام الاتحادي في العراق.

هيكلية البحث:

للإحاطة بجميع مواضيع البحث اعتمدنا على خطة رقمية، بتوزيع هيكلية البحث على خمسة اقسام، تناولنا في القسم الاول اهمية التفسير الدستوري واثره في الدول ذات النظام الاتحادي، وخصصنا القسم الثاني لدراسة الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا وحجية قراراتها، كما وتناولنا في القسم الثالث تطبيقات التفسير الدستوري المباشر للمحكمة الاتحادية العليا وأثرها على النظام الاتحادي في العراق، وكانت تطبيقات التفسير غير المباشر للمحكمة موضوع القسم الرابع، اما القسم الخامس فكان لدراسة تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا في رد طلبات التفسير والدعاوى واثرها على النظام الاتحادي في العراق، ونختم البحث بعرض أهم الاستنتاجات والتوصيات.

١- مذاهب التفسير الدستوري وأهميتها في الدول ذات النظام الاتحادي:

ان اجتهادات القضاء الدستوري وقراراتها في تفسير النصوص الدستورية واثرها على الانظمة الدستورية التي يتبناها المشرع الدستوري ومن ضمنها النظام الاتحادي تعتمد على المذهب او المدرسة التي يتبناها في تفسيراته للنصوص الخاصة بالتنظيم الدستوري لهذا النظام، عليه يقتضيا للبحث ابتداءً دراسة تلك المذاهب ومن ثم بيان اهمية التفسيرات الدستورية واثرها على النظام الاتحادي، وذلك في فقرتين وكما يأتي:

١-١- مذاهب التفسير الدستوري:

تعددت المذاهب والمدارس المفسرة للدستور، وانقسمت إلى ثلاث مذاهب فقهية رئيسية، مثل كل منها مدرسة مستقلة، وهي مذهب الشرح على المتن، والمذهب التاريخي (أوالمذهب الاجتماعي)، ومذهب البحث العلمي الحر^(١). وسوف نتناول كلاً من هذه المذاهب فيما يأتي:

١-١-١ مذهب الشرح على المتن (او مدرسة حرفية النص):

نشأ هذا المذهب في أعقاب التشريعات التي صدرت من قبل "نابليون بونابرت والتي أحيطت بهالة كبيرة من التقديس للنصوص واحترامها، والتي قد اشتملت على جميع القواعد القانونية، متضمناً الحل لكل مشكلة يمكن أن تعرض على القضاء"^(٢)، وتم التقييد بها من قبل الفقهاء من أتباع هذا المذهب الذين اعتبروه مصدراً وحيداً للقانون^(٣).

^(١) وهناك من يضيفون الى هذه المذاهب مذاهب اخرى، كمذهب القانون البحث، ويسمى بمذهب (هانس كلسن)، ومذهب او منهج الهدف الاجتماعي للتفسير ويذهب هذا المنهج الى ان تفسير القانون يحدد بعنصرين هما: التكوين الحرفي للنص القانوني والهدف الاجتماعي الذي أدى الى تشريعه، فالتكوين الحرفي للنص هو العنصر الثابت اما العنصر الثاني، الهدف الاجتماعي، فهو عنصر متحرك لان الهدف ذاته يمكن ان يتحقق بوسائل مختلفة حتى بشكل لم يكن المشرع ليفكر به. وللمفسر الحق في ان يتعامل مع القانون حسب الحاجة الاجتماعية. للتفصيل راجع: الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر، مشكلات التشريع، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، بدون سنة طبع، ص ٢٧١. وهناك أيضاً مذهب التفسير الاقتصادي، اذ يرى دعاة هذه المدرسة الوقوف اولاً على المصالح الاقتصادية التي دفعت واضعي الدستور الى اعتماده لضمان هذه المصالح وتطويرها. للتفصيل راجع: د. أحمد العزي النقشبندى، تعديل الدستور، ط١، مؤسسة الوراق، عمان، الأردن، ٢٠٠٦، ص ٢٤٢.

^(٢) شاكر راضي شاكر، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص ٣٩.

^(٣) د. أحمد العزي النقشبندى، مصدر سابق، ص ٢٣٧-٢٣٨.

ويميز اصحاب هذا المذهب بين وسائل التفسير^(١) وطرائقه بحسب حالة النص فيما اذا كانت واضحة الدلالة على الحكم او كانت غامضة او ان الحكم غير موجود اصلاً للوصول الى ارادة المشرع. ففي حالة وضوح النص تُعتمد آلية التفسير اللفظي المعتمدة للمعنى اللغوي او الاصطلاحي، ويغلب المعنى الاصطلاحي على المعنى اللغوي الا اذا انصرفت ارادة المشرع الى اعتماد المعنى اللغوي^(٢).

وفي الحالة التي يوجد فيها نص غامض او مبهم، فيستلزم الوصول إلى الارادة الحقيقية من خلال حكمة التشريع، او اللجوء إلى الأعمال التحضيرية والمصادر التاريخية التي سبقت أو عاصرت التشريع، واما في حالات غياب النص، فانه وفقاً لهذا المذهب يستلزم الاستعانة بجميع الوسائل التي تتيح التعرف على الارادة المفترضة^(٣)، أي إن النية التي يمكن أن تصور المشرع سيتجه إليها لو أنه وضع نصاً للمسألة المطروحة، ويستدل على هذه النية المفترضة من خلال مقارنة النصوص التشريعية الأخرى، والتي تحكم الحالات المشابهة، وتظهر فيها النية الواضحة للمشرع، ويستعين القائم بالتفسير في ذلك بعدة وسائل، كالقياس والاستنتاج من مفهوم المخالفة^(٤).

^(١) يصنف الفقه وسائل التفسير الى وسائل تفسير داخلية ووسائل تفسير خارجية. فأما الداخلية فيقسمونها الى: اولاً- وسائل التفسير الداخلية الاصلية وهي: ١- ألفاظ النصوص وتأثيرها الدلالي، ٢- دلالات النصوص (دلالة المنطوق ودلالة المفهوم)، ٣- حكمة النصوص ومقاصدها. وثانياً- وسائل التفسير الداخلية الاستثنائية (او الاحتياطية): وهي: ١- وسيلة تقريب النصوص، ٢- تفسير الدستور من خلال الديباجة، ٣- تفسير النصوص من خلال الهيكل العام للدستور، ٤- تفسير النصوص من خلال المبادئ العامة للدستور. واما وسائل التفسير الخارجية فيقسمونها الى: اولاً- وسائل التفسير الخارجية الاصلية وهي: ١- الاعمال التحضيرية، ٢- المصدر التاريخي. وثانياً - وسائل التفسير الخارجية الاستثنائية وهي: ١- مفهوم العدالة، ٢- القانون الدولي، ٣- القانون الاجنبي. للتفصيل حول هذه الوسائل راجع: د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، ط١، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص١١٥ وما بعدها.

^(٢) د. علي يوسف الشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية ش م. م. بيروت- لبنان، ٢٠١٧، ص ٢٧٧-٢٧٨.

^(٣) د. همام محمد محمود، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠١، ص٤٤٩.

^(٤) سهردار مهلا عزيز، تفسيرات المحكمة الدستورية وتأثيراتها في مجال حقوق الإنسان، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة السليمانية، العراق، ٢٠١٥، ص٥٤.

١-٢ المذهب التاريخي (المذهب الاجتماعي):

يرى انصار هذا المذهب، الذي ظهر في ألمانيا، إن ضمير الشعب، أو روح الأمة هو المصدر الوحيد للقانون، أما التشريع فلا يعدو أن يكون تعبيراً عن هذه الروح، وليس عملاً إرادياً صادراً عن المشرع^(١).

ولذلك لم تكن لإرادة المشرع عند هذا المذهب قيمة في ذاتها، وإنما كل قيمتها في تعبيرها عن حاجات الجماعة المتطورة المتجددة^(٢)، أي بحسب أتباع هذا المذهب فإن النص ينفصل عن إرادة واضعه بمجرد سنه، وللنص حياته الخاصة المستقلة عن إرادة واضعه، ويكون متصلاً بالحياة الاجتماعية التي تتفاعل فيها، فتفسير النصوص تكون بحسب الظروف وقت التفسير، وبعيداً عن الإرادة الحقيقية، أو المفترضة، للمشرع، لأنه بعد سنه للنص انفصل عن هذه الإرادة، وأصبح للنص كيان مستقل وثيق الصلة بالظروف الاجتماعية السائدة^(٣).

إن تفسير النصوص على وفق أتباع هذا المذهب يكون وفقاً إلى نية المشرع المحتملة وقت تطبيق التشريع لا وقت وضعه، مما يؤدي إلى أن تكتسب النصوص التشريعية مرونة تجعلها قابلة للتطور لمواكبة الظروف الاقتصادية، والاجتماعية المستحدثة^(٤).

١-٣ مذهب البحث العلمي الحر:

احتل هذا المذهب مركزاً وسيطاً بين المذهبين السابقين، ويرى أصحاب هذا المذهب، ومؤسسه الفقيه الفرنسي فرانسوا جيني، بأنه ليس من الضروري على القائم بالتفسير أن يلتزم بإيجاد الحل طبقاً لإرادة المشرع، الاحتمالية أو المفترضة^(٥)، فإذا لم توجد إرادة حقيقية للمشرع في المسألة المطروحة فلا محل لاصطناع إرادة غير حقيقية له، ومن الواجب إعطاء القاضي الحرية كي يؤدي واجبه في أن يحكم بالعدل^(٦).

(١) د. أحمد العزي النقشبندي، مصدر سابق، ص ٢٤٠.

(٢) د. حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٣، ص ٤٠٩.

(٣) سهردار مهلا عزيز، مصدر سابق، ص ٥٥.

(٤) د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، مصدر سابق، ص ٣٧.

(٥) سهردار مهلاعزيز، مصدر سابق، ص ٥٦.

(٦) د. أحمد العزي النقشبندي، مصدر سابق، ص ٢٤٠.

وعليه يميز هذا المذهب بين ثلاثة أدوار للتفسير بحسب حالة النص: فإذا كان النص واضحاً ليس للمفسر سوى اعتماد ارادة المشرع الحقيقية وقت التشريع. اما اذا كان النص غامضاً أو مبهماً، فعلى المفسر البحث عن الارادة المفترضة للمشرع وقت التشريع مع الاخذ بعين الاعتبار الظروف السائدة والمستجدات. في حين يتسع دوره أكثر مع غياب النص، وفي هذه الحالة يستعين المفسر بالبحث العلمي الحر بالاستعانة بأي مصدر كان للوصول الى الحكم ولا قيد عليه سوى المبادئ العامة التي تحكم الاطر القانونية^(١). فيتترك المفسر او القاضي التشريع ودائرته ويلتمس الحكم بالرجوع الى العناصر والعوامل والحقائق المختلفة التي تساهم في خلق القانون، والتي هي مادته الاولى وجوهره، وهذه هي الحقائق الطبيعية والتاريخية والعقلية والمثالية^(٢).

١-٤ نظرة تقويمية للمذاهب الثلاثة:

ان المذاهب الثلاثة قد وضعت تاريخياً لتفسير النصوص القانونية العادية، بدءاً بمذهب التفسير الحر (مدرسة شرح على المتون) الذي تم تنبيهه بالأساس لتفسير تقنين نابليون، وما ظهرت المذاهب الاخرى الا في معرض انتقادهم لبعض طروحاته بهدف اصلاح العيوب التي يعترية المذهب وكانت جلها تنصب على كون المذهب يعتد بالإرادة الحقيقية او المفترضة للمشرع عند وضعه للنص وبذلك لا يستطيع مواكبة تطور المجتمعات ومستجداتها، وانه لا يعتد بروح النص ومبادئ العدالة. اذ اعتمد المذهب التاريخي على البحث في الارادة المفترضة للمشرع وقت تفسير النص لا وقت وضع النص لتدارك عيوب مدرسة شرح على المتون، اما المذهب الاخير (مذهب البحث العلمي الحر) فانه لا يختلف كثيراً عن مذهب التفسير الحر، في حالة وضوح النص حيث يعتد بالإرادة الحقيقية وعند ابهام النص يعتد بالإرادة المحتملة وقت التشريع، ونقطة الخلاف بينهما يكون في حالة غياب النص وفي هذه الحالة يعتمد هذا المذهب على البحث العلمي الحر بكافة الوسائل دون البحث في ارادة المشرع.

(١) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٨٥.

(٢) الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر، مصدر سابق، ص ٢٦٨.

ويبدو ان المذهبين الاخرين ايضاً لم يسلموا من سهام النقد^(١)، ومن اهم الانتقادات التي وجهت اليهما كونهما يجعلان من المفسر سلطة اعلى من شأنه انتهاك مبدأ الفصل بين السلطات، بإحلال القاضي محل المشرع في ممارسة التشريع وخاصة في حالات غموض النص او نقصه او غيابه. وبالتأكيد سوف يشكل خطورة أكبر حين نكون امام تفسير الدستور الذي يتسم بالجمود والسمو ولاسيما في الانظمة الاتحادية. لذلك يرى بعض الفقه: "ان اعتماد التفسير الحر في كفييل بحفظ القانون اجمالاً من التلاعب والتحريف بذريعة التفسير، وهو أولى بالرعاية في التفسير الدستوري، فمن خلال التفسير الحر في تصان الوثيقة الدستورية من التلاعب والتطاول، فهو يحافظ على علويتها وسموها ومهابتها، اذ لا مناص من اعتماد الفاظها وعباراتها فهي المدخل الوحيد لفهم ارادة السلطة التأسيسية"^(٢).

وبناءً على ما تقدم يرى الباحث انه يمكن إعمال المذاهب الثلاثة- وبحسب حالة النص وأهميته- في تفسير النصوص القانونية بشكل عام على ان يعطى خصوصية لتفسير النصوص الدستورية وبحسب اهمية وحالة النصوص المراد تفسيرها ومدى وضوحها، فكلما كانت النصوص واضحة المعنى والدلالة فعلى المفسر التقييد بهذا المعنى، اما في حالات غموض النص او نقصه وكان يدخل في منظومة القيم والمبادئ التي تم تبنيها لتحقيق الفكرة القانونية لدى المشرع الدستوري، فعلى الجهة القائمة بالتفسير الحذر من ان لا يخرج تفسيراتها عن الفكرة القانونية السائدة عند وضع الدستور.

وعادة تتضمن ديباجة الدستور- باعتباره عقداً اجتماعياً بين الحكام والمحكومين في الانظمة الديمقراطية- في طياتها الفكرة القانونية السائدة التي ارتضت كل منهما لتنظيم شكل الدولة ونظامها السياسي والاقتصادي والاجتماعي، والتي يطلق عليها الفقه (روح الدستور) والمتمثلة بالقواعد او المبادئ التي يجب التأسيس عليها في أي بناء دستوري والتي يطلق عليها البعض المبادئ فوق الدستورية^(٣).

(١) للتفصيل في الانتقادات الموجهة الى المذاهب التفسيرية الثلاثة: يراجع: المصدر السابق، ص ٢٨٠ وما بعدها.

(٢) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٨٠.

(٣) د. مصدق عادل طالب، الصياغة الدستورية، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧، ٩٠.

ولو تمحصنا ديباجة دستور الجمهورية العراقية لوجدنا ان الفكرة السائدة لدى المشرع الدستوري كانت تتمثل في رفع الظلم عن جميع فئات ومكونات الشعب العراقي وتكاتفهم جميعاً لاصنع عراق جديد دون تمييز ولا اقصاء، وذلك من خلال تبني (نظام جمهوري اتحادي ديمقراطي تعددي).

وتميل المحكمة الاتحادية العليا في العراق الى اعتماد المذهب الحر في أغلب الاحيان، ولكنها تتصل عنه في أحيان أخرى بالرغم من عدم اختلاف سبب المشكلة التفسيرية. اذ نجد انها في بعض الاحيان تستند على معاني النصوص الدستورية بمصادر خارج الوثيقة الدستورية، حيث لا تتردد في البحث في مصادر القانون الاخرى عن معناها، حتى وان كان النص الدستوري واضح المعنى وقاطع الدلالة مما يستوجب تفسيره بحسب المذهب الحر^(١). وعليه يذهب البعض^(٢) الى انه: طالما ان تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا تتصف بالحجية التامة وازاء الاشخاص كافة، فانه يستوجب على المحكمة التزامها بمنهج ثابت في التفسير ولا تتردد بين اكثر من منهج تفسيري ازاء النصوص الدستورية المتكافئة في مدى وضوحها او دلالاتها على الاحكام، أي: اذا كان للمحكمة ان تسلك المنهج التفسيري المناسب بغية ايضاح النصوص او الكشف عن ارادة المشرع الدستوري فانها تكون متقيدة باختيارها المنهج التفسيري بما يتناسب مع وضع النص الدستوري - محل التفسير - ودرجة وضوحه ودلالته على الحكم.

وهذا التردد في تبني المحكمة الاتحادية العليا لمناهج التفسير يمكن ان نلتمسه بوضوح عند دراستنا للتطبيقات التفسيرية للمحكمة بشأن الاحكام الدستورية الخاصة بالتنظيم الاتحادي في الاقسام الثلاثة الاخيرة من البحث.

(١) د. علي هادي عطية الهلالي، المستنير من تفسير أحكام الدساتير، ط١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٦، ص ٢١٢-٢١٤.
(٢) المصدر السابق، ص ١٧٩.

٢-١ أهمية التفسير الدستوري واثره في الدول ذات النظام الاتحادي:

١-٢-١ أهمية التفسير الدستوري:

ينضوي تفسير نصوص الدستور على أهمية متعددة الجوانب، فالتفسير يعد الأداة أو الوسيلة التي يتم التوصل من خلالها إلى الكشف عن النية الحقيقية للمشرع، وإيجاد الحلول في حالات الغموض والنقص والالتباس في النصوص الدستورية المثار حولها الجدل^(١). كما انه يعد الوسيط والملجأ المادي لتقريب القانون، بما فيه الدستور، وتكييفه مع الواقع والتطورات المستجدة، فالقانون بلا تفسير جسد بلا روح، فالتفسير هو الذي يمنح القانون روحه^(٢). وتظهر ضرورة التفسير وأهميته، لاسيما التفسير الذي يقوم به القضاء الدستوري، في النظم المختلفة، ومن بينها النظم الاتحادية، حينما يتعلق التفسير بالمواد والنصوص الدستورية الناقصة، أو الغامضة، أو القابلة للتأويل^(٣).

وتطرق الفقيه الفرنسي (دومينيك روسو) إلى أهمية تفسير نصوص الدستور وإنقاذها من السكون، وتوسيع نطاقها، وذلك من خلال تعليقه على أهمية تفسير النصوص الدستورية من قبل المجلس الدستوري الفرنسي، إذ يقول: "انطلاقاً من تفسير الدستور تفسيراً خلاقاً، فإن أطروحة النهوض بالدستور، أو قيام الدستور، بفضل سلطة القاضي في التفسير تواجه أطروحة موت النص الدستوري، ويكفي للاقتناع بذلك الكشف عن اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي لتتأكد بسهولة من أن الدستور قد تحول إلى فعل حي مبدع ومكون باستمرار، أي تحول إلى فضاء منفتح على خلق مستمر للحقوق"^(٤).

(١) عادل جلال حمدامين، دور القضاء في ترسيخ سيادة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٧، ص١٣٨.

(٢) د.عثمان علي ويسي، الطبيعة الديناميكية للدستور الفدرالي، ط١، منشورات زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٥، ص٥٣١.

(٣) د. سرهنك حميد البرزنجي، تفسير الدستور في ضوء أحكام الدستور العراقي النافذ وتطبيقات المحكمة الاتحادية العليا: دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة جامعة دهوك، المجلد (١٤)، العدد (٢)، لسنة (٢٠١١)، ص١٣٦.

(٤) سهردار مهلاعزيز، مصدر سابق، ص٤٨.

ولعل خطورة التفسير واثره على النظام الدستوري في البلاد حديثة العهد بالديمقراطية، كما هو حال العراق، يكمن في الجهة التي تتولي تفسير النصوص الدستورية، حيث ليس من اليسير ان تتحرر هذه الجهة من الموروث التسلسلي، حيث تأثيرات مراكز القرار، فتدخله أمر متوقع بل غالب، فقد تصدر قراراتها تحيزاً لجهة على حساب أخرى وحياناً قد تستبد انتصاراً لنفسها^(١).
وما ان الارث القانوني والدستوري، والاستقلال والحيادية، والموضوعية والتجرد، مستلزمات لا غنى عنها للحديث عن تفسير علمي يستهدف الحقيقة لا غيرها^(٢)، فيقتضي العناية الفائقة في تحديد شروط ومؤهلات اعضاء المحاكم الدستورية، والاقرار بمختلف الضمانات التي تحفظ استقلالهم وحيادهم في مواجهة السلطات العامة^(٣)، ولاسيما في كيفية اختيار الاعضاء والجهة المعنية بتعيينهم او اعفائهم من مناصبهم، وان لا يكون التعيين على اساس المحاصصة الحزبية والطائفية ويشترط عدم تدخل السلطة التنفيذية في أمر تعيين هؤلاء واعفائهم. لذلك يرى الباحث ان طريقة اختيار اعضاء المحكمة في مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا المقدم لمجلس النواب تفتقر الى هذه الضمانات، حيث تشارك السلطة التنفيذية بشقيها (رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء) في اختيار اعضاء المحكمة^(٤)، بل ولكلاهما حق رفض التشريعات المقدمة لهذا المنصب^(٥).

(١) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٤٨.

(٢) المصدر السابق، ص ٢٥٧.

(٣) يصنف البعض ضمانات استقلال القاضي الدستوري الى: أولاً- ضمانات شخصية تتعلق بتوفير حياة كريمة للقاضي الدستوري ولأفراد اسرته، ثانياً- ضمانات استقلال القاضي الدستوري في مواجهة السلطات العامة في الدولة، وثالثاً- ضمانات نزاهة وحيادة القاضي. للتفصيل حول هذه الضمانات يراجع: عصمت عبدالله الشيخ، مدى استقلال القاضي الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٥١ وما بعدها.

(٤) ينظر المادة (٣) من مشروع قانون المحكمة الاتحادية العليا. متاح في الموقع الرسمي لمجلس <http://parliament.iq/wp-content/uploads/2019/04/-المحكمة-قانون-مشروع-القراءة-الاولى-مشروع-قانون-المحكمة-> النواب: <http://parliament.iq/wp-content/uploads/2019/04/-المحكمة-قانون-مشروع-القراءة-الاولى-مشروع-قانون-المحكمة-> pdf-الاتحادية-العليا.

(٥) ذلك لان الموافقة على الترشيحات يكون بالتوافق من قبل لجنة مشكلة من (رئيس الجمهورية ونوابه و رئيس مجلس الوزراء ونوابه ورئيس مجلس النواب ونائبه ورئيس السلطة القضائية الاتحادية او من يمثلها). ينظر: الفقرتين ثالثاً ورابعاً من المادة (٣) من المشروع، المصدر السابق.

كما ان أثر قرارات واحكام القضاء الدستوري وخطورتهما لا يقتصران على ممارسة القضاء لاختصاصه الاصلي في تفسير الدستور بل يتعدى ذلك الى ممارسته لاختصاصاته الاخرى في المسائل والقضايا الدستورية، حيث يفسر القضاء النصوص المعنية لكي يستند عليها في قراراته واحكامه. فعلى سبيل المثال هناك ترابط واضح بين اختصاص القضاء الدستوري بالتفسير واختصاصه في الرقابة على دستورية القوانين. حيث ان الرقابة على دستورية القوانين تقتضي ابتداءً قيام المحكمة بتفسير النص القانوني المطعون بعدم دستوريته ومن ثم تفسير النص او النصوص الدستورية المدعى مخالفتها للتأكد من صحة الادعاء من عدمه، وعلى المحكمة في هذه الحالة ان تقوم بتفسيرين: تفسير نصوص القانون وتفسير نصوص الدستور لكي يفصل في الطعون الخاصة بعدم الدستورية^(١).

١-٢-٢ أثر التفسير الدستوري على النظام الاتحادي:

للتفسير أهمية كبيرة بالنسبة للدول الاتحادية، فالدساتير في الانظمة الاتحادية تتضمن توزيعاً للسلطات الحكومية بين مستويات الحكم، ويعد هذا التوزيع من أبرز خصائص النظام الاتحادي. وفي ضوء ذلك أضيفت خاصية أخرى للنظم الاتحادية، تتمثل في ضرورة وجود قضاء دستوري يتولى مهمة فض النزاعات بين مستويات الحكم المختلفة بشأن السلطات الممنوحة لهذا المستوى أو ذلك، ولاشك ان هذا الفض يقتضي تفسير النصوص الدستورية التي تثار الخلاف حولها، سواء من خلال طلب السلطات من القضاء الدستوري تفسير نصوص القانون محل النزاع، او من خلال نظره للدعاوى التي ترفع اليه او عند نظره للطعون المقدمة اليه بعدم دستورية القوانين. وتأتي أهمية تفسير النصوص الدستورية في النظام الاتحادي، أيضاً، من طبيعة الدستور الاتحادي المتسممة، في أغلب الأحيان، بالجمود، وتعقد إجراءات التعديل، وطول مدتها الزمنية، والذي لا يكون متاحاً في كل الأحوال والظروف^(٢).

^(١) بتول مجيد جاسم، حجية القرارات والآراء التفسيرية الصادرة من المحاكم الدستورية، دراسة مقارنة، دار السنهوري: بيروت، ٢٠١٩، ص ٥٥.
^(٢) د. عبد الرحمن سليمان زبياري، السلطة القضائية في النظام الفدرالي، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص ٣٩٢.

كما ان خطورة التفسير الدستوري تكمن في ان كل من السلطات الاتحادية وسلطات الولايات او الاقاليم عند تطبيقهما للنصوص الخاصة بتوزيع الاختصاصات تستقل بذاتها في تفسيرها لتلك النصوص، التي كثيرا ما ينتابها الغموض او يتم الاختلاف على تفسيرها مما قد يشكل خطورة على النظام الاتحادي، لذلك يذهب البعض الى انه بما ان أي من مستويي الحكومات (الاتحاد والاقاليم) لا تتمتعان بشكل منفصل بحق تفسير نصوص الدستور الاتحادي، فان تبني تفسيرات دستورية مختلفة قد يشكل خطورة وقد يقضي على الاتحاد تدريجياً^(١)، وخاصة اذا كان تفسير احدهما يشكل تعدياً على صلاحيات الاخر وفي هذه الحالات تكون للمحكمة الاتحادية القول الفصل في حل النزاع من خلال تفسيرها تلك النصوص وبالتالي تصبح اداة قضائية مهمة لحماية النظام الاتحادي اذا حافظت على استقلاليتها وحكمت بما يحافظ على الفكرة القانونية التي تبناها المشرع الدستوري في اختيارها للنظام الاتحادي الذي اراد تطبيقه في العراق الجديد باعتباره دولة متعددة المكونات.

هذا من جانب ومن جانب آخر فان دستور جمهورية العراق (٢٠٠٥) النافذ يحتوي على العديد من النصوص التي جاءت عامة او مضطربة في صياغتها، وغامضة في غاياتها، اثارت ويمكن ان تثير العديد من الخلافات بين الحكومة الاتحادية والاقليم، او بينها وبين المحافظات غير المنتظمة في اقليم^(٢).

ويحتل التفسير الدستوري أهمية أكبر في الانظمة الاتحادية التي تتسم دستورها بالتعقيد من حيث تقسيم وتوزيع السلطات بين مستويين حكوميين (الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم)، بل ان هذا التوزيع قد يكون أكثر تعقيداً في بعض الانظمة الاتحادية التي تكون وحداتها الفدرالية ليست في مستوى واحد، كما هو الحال في سويسرا التي تتكون من كانتونات ونصف كانتونات، وكذلك بالنسبة للعراق الذي تتكون وحداته الفدرالية من (عاصمة واقاليم

^(١) د. عدنان عاجل عبيد، وسامي جبار حسو، المحكمة الاتحادية العليا في ظل دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة الكلية الاسلامية الجامعة/ النجف الاشرف، المجلد ١٢، الاصدار ٤٤، السنة: ٢٠١٧، ص ٤٥٥.

^(٢) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٦٠.

ومحافظات لامركزية وادارات محلية^(١). حيث يكون الدستور الضامن لحقوق وسلطات كل هذه الوحدات. وللحفاظ على حقوق وسلطات هؤلاء، التي منحهم المشرع الدستوري، فان سلطة المفسر في تفسير نصوص الدستور المعنية، يجب ان لا يخرج عما أراده المشرع من حقوق وسلطات لهذه الوحدات وأي تفسير يخرج من ذلك يعد تعدياً وخروجاً عن ارادة المشرع. ويلاحظ ان المشرع الدستوري الامريكي عند صياغته لدستور (١٧٨٩) قد تنبه الى هذه الخطورة منذ البداية. وبغية حماية النظام الاتحادي فقد قيد سلطة المفسر بما لا يهدر حقوق وسلطات كل من الحكومة الاتحادية والولايات على حد سواء، حيث نص صراحة في الفقرة (الثالثة-٢) من المادة (٤) من دستور الولايات المتحدة الامريكية لعام ١٧٨٩ المعدل بالنص على ان: "لا يفسر أي نص في هذا الدستور على نحو يضر بأية حقوق للولايات المتحدة أو لأية ولاية معينة".

وتجدر الاشارة الى ان المحكمة العليا في الولايات المتحدة تحتل مركزاً بارزاً في النظام الاتحادي الامريكي من خلال انتهائها في المسائل والقضايا الدستورية ومنها تفسيرها للنصوص الدستورية، على الرغم من غياب نص دستوري يمنحها صلاحية تفسير الدستور^(٢)، وبالاعتماد على هذا المركز المتميز وفي حضور جمود الدستور الامريكي، استطاعت ان تصدر قرارات تفسيرية إلزامية بالنسبة للسلطات والهيئات الأخرى، وذلك للحفاظ على مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن الاتحادي ما بين الحكومة الاتحادية والولايات^(٣)، وقامت بإبطال عدد كبير من القوانين التي سنها الكونغرس، وأن تعرقل سياسات بعض الرؤساء، وكان كثير من تفسيراتها بمنزلة، أو بمثابة تعديلات واقعية للدستور لا تقل أهمية وتأثيراً عن التعديلات الرسمية^(٤).

^(١) ينظر المادة (١١٦) من دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥) الناقد.

^(٢) JEFFREY Goldsworthy, Raz on Constitutional Interpretation, Law and Philosophy, Vol. 22, No. 2, March 2003, p169, Published by: Springer, Available at: <https://www.jstor.org/stable/3505152>. Last visited: (22/3/2019), (21:06).

^(٣) إريان محمد علي، الدستور الفيدرالي، منشورات مركز كردستان للدراسات الاستراتيجية، السليمانية، العراق، ٢٠٠٩، ص ٢٣٠.

^(٤) د. أحمد العزي النقشبندي، مصدر سابق، ص ٢٧٨.

ولخطورة دور المحكمة العليا في الولايات المتحدة وتأثير قراراتها على النظام الدستوري الأمريكي من خلال تبنيتها نهجاً توسعياً في تفسيرها لنصوص الدستور ومراقبتها على دستورية القوانين، فإن هذه الخطورة جعلت جانب من الفقه الدستوري الأمريكي المناداة بالأخذ بالتفسير النصي (أو التفسير الاصولي) لعدم الخروج عن نية الإباء المؤسسين حين إقرارهم للدستور الاتحادي^(١).

٢- الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا و حجية قراراتها:

نخصص هذه الفقرة لدراسة اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في التفسير المباشر (او الاصولي) والجهة المختصة بتقديم طلبات التفسير وحجية القرارات التفسيرية للمحكمة، وذلك في ثلاث نقاط فرعية وكما يأتي:

٢-١ اختصاص المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور:

أسست المحكمة الاتحادية العليا في العراق استناداً الى قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (٢٠٠٤) الملغي. وقد منح القانون المذكور اختصاصين أصليين للمحكمة وهما: الفصل في الدعاوى بين الحكومة العراقية الانتقالية وحكومات الأقاليم وإدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية، والفصل في الدعاوى المتعلقة بعدم دستورية القوانين والانظمة والتعليمات الصادرة عن الحكومة الاتحادية أو الحكومات الإقليمية أو إدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية. وقد أقر على ان تكون للمحكمة صلاحيات استثنائية على ان يتم

^(١)د. عبد الرحمن سليمان زبياري، مصدر سابق، ص٤٠٢. ولا يزال موضوع تفسير نصوص الدستور في الولايات المتحدة من المواضيع الحساسة والجدلية، حيث لم تزل الخلافات بين المختصين والفقهاء بشأنه، وبشكل عام يوجد في الولايات المتحدة الأمريكية مذهبان أساسيان للتفسير الدستوري، هما: المذهب الأصولي، أو النصي، الذي يرى أنصاره بأن التفسير يجب أن يكون مقيداً بالألفاظ المستخدمة في النص الدستوري وسياقاته التاريخية والكشف عن نية الآباء المؤسسين حين إقرارهم للدستور الاتحادي، أما المذهب غير الأصولي، أو البراجماتي، أو المذهب الدرائعي، فيرى أنصاره أنه لا يمكن الاعتماد على حرفية النص وسياقاته التاريخية، وإنما يجب التركيز على المبادئ الأساسية والمفاهيم العامة التي أقرها دستور الدولة بالنسبة للمسائل المختلفة، سواءً ما يتعلق منها بحماية النظام الاتحادي، أم الحقوق والحريات الفردية، وعلاوةً عن ذلك يرى أتباع هذا المذهب التفسيري، بأنه لا ضير من أن يتغير تفسير النص الدستوري الواحد بتطور الظروف، إذا ما كان ذلك ضرورياً. ينظر: المصدر السابق، ص ص٤٠٢-٤٠٥.

تنظيمها بقانون اتحادي^(١). وقد صدر قانون المحكمة الاتحادية العليا بالأمر رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥^(٢)، محدداً لاختصاصات (مهام) المحكمة ولم يكن من بينها اختصاص أصلي للمحكمة في تفسير نصوص الدستور.

وجاء الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ ليمنح المحكمة الاتحادية العليا مزيداً من الاختصاصات ومن بينها اختصاصها الاصيل في تفسير الدستور^(٣)، وقد أحالت المادة (٩٢/ثانياً) من الدستور، مسألة تنظيم تشكيلة المحكمة وعدد اعضائها وصفاتهم وطريقة اختيارهم وعمل المحكمة، بقانون يسن بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب.

وقد مارست المحكمة الاتحادية العليا اختصاص التفسير استناداً الى النص الدستوري الذي منحها اختصاص التفسير، وبسبب عدم سن مجلس النواب لقانون جديد للمحكمة الاتحادية العليا، وفقاً للمادة المنوه عنها أعلاه، أو على الاقل تعديل قانون المحكمة رقم ٣٥ لسنة

^(١) نصت المادة (٤٤/ب-٣) من "قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية على ان: "تحدد الصلاحية الاستثنائية التقديرية للمحكمة العليا الاتحادية بقانون اتحادي".

^(٢) صدر قانون المحكمة الاتحادية العليا استنادا الى المادة (٤٤) من قانون ادارة الدولة العراقية لعام بقرار من مجلس الوزراء (بالأمر رقم ٣٥) بناء على موافقة مجلس الرئاسة، ونشر في الوقائع العراقية (رقم ١ : ٣٩٩٦) بتاريخ ١٧-٠٣-٢٠٠٥.

^(٣) نصت المادة (٩٣) من "دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥)، على: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي:

أولاً:- الرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة.

ثانياً:- تفسير نصوص الدستور.

ثالثاً:- الفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والأظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كل من مجلس الوزراء وذوي الشأن من الأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة.

رابعاً:- الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية.

خامساً:- الفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الاقاليم أو المحافظات.

سادساً:- الفصل في الاتهامات الموجهة إلى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء والوزراء وينظم ذلك بقانون.

سابعاً:- 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 إقليم. ب. الفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم.

٢٠٠٥ ليوافق مع ما استجد بشأن تكوين المحكمة واختصاصاتها وخاصة اختصاصها التفسيري (الاصلي)، فقد ثار الخلاف بين المختصين حول الاختصاص التفسيري للمحكمة بين مؤيد ومعارض^(١).

وأثارت مسألة الاختصاص التفسيري للمحكمة جدلاً سياسياً خطيراً ايضاً عند تصديها لتفسير عبارة (الكتلة النيابية الاكثر عدداً) المنصوص عليها في المادة (٧٦ أولاً) من الدستور لتشكيل الحكومة، في بدأ الدورة الانتخابية الثانية، حيث رفضت الكتلة الفائزة بأعلى الاصوات في الانتخابات تفسير المحكمة^(٢). وتقدم نائب رئيس الجمهورية- وهو من الكتلة الفائزة بأعلى الاصوات- بطلب الى مجلس القضاء الاعلى لبيان الاساس القانوني لاختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالتفسير وقد احال السيد رئيس القضاء الاعلى الطلب الى المحكمة الاتحادية العليا لأنها صاحبة الاختصاص بالإجابة.

وجاء تفسير المحكمة الاتحادية العليا، في رأيها رقم (٣٧/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٠، لبيان الاساس القانوني لاختصاصها في تفسير الدستور ليحسم الخلاف، على الاقل من الناحية السياسية، باعتمادها على نصوص قانون المحكمة ونص المادة ٩٣ من الدستور الذي منح ذلك الاختصاص للمحكمة الاتحادية العليا، وان المحكمة الاتحادية العليا محكمة مؤسسة قانوناً وتستمر بممارسة اختصاصها، لان قانونها يعد نافذاً بموجب المادة ١٣٠ من الدستور.

وازاء النية الصريحة للمشرع الدستوري في تحديد اختصاصات المحكمة ومن بينها اختصاصها التفسيري الاصلي، من جانب ونيته في استمرار العمل بالقوانين النافذة لحين تعديلها او الغائها التي بينها بوضوح في المادة (١٣٠) من الدستور من جانب آخر، وبما ان قانون المحكمة رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٥ لم يبلغ الى الان، نؤيد ما يذهب اليه البعض في اعتبار نص المادة (٩٣) من الدستور تعديلاً لاختصاصات المحكمة المنصوص عليها في قانون انشائها سواء تعديلاً بالإضافة، أي اضافة اختصاصات جديدة للمحكمة، كتفسير نصوص الدستور بالطلب المباشر. او تعديلاً بالحذف، أي

(١) د. سرهنك حميد البرزنجي، مصدر سابق، ص ١٤٣.

(٢) ينظر رأي المحكمة في تفسيرها (للكتلة النيابية الاكثر عدداً) في قرارها رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٠.

عدم نص الدستور على اختصاصات كانت تتمتع بها المحكمة بموجب قانونها، ومن امثلتها اختصاصها بتدقيق الطعون التمييزية على قرارات محكمة القضاء الاداري^(١).
وعليه تستطيع المحكمة- طالما قانون انشائها نافذة ولم يلغ بعد - ممارسة اختصاصها بالتفسير في ظل المادة (٩٣/ثانياً) من الدستور والمعدلة لاختصاصاتها في قانون انشائها.

٢-٢ الجهة المختصة بتقديم طلبات التفسير:

لم يتناول لا الدستور العراقي ولا قانون المحكمة الاتحادية العليا ونظامها الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ تحديد الجهات التي لها الحق في تقديم طلبات التفسير وآلياته^(٢).
ولاشك ان تحديد الصفة والشروط فيمن تتوافر لديه مكنة تقديم طلب التفسير الدستوري هو عمل المشرع^(٣)، وفي ظل هذا الغياب الدستوري والقانوني، يبدو ان المحكمة قد لجأت الى فحوى المادة الخامسة من نظامها الداخلي التي حددت الجهات التي لها الحق في تقديم دعوى للفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر. وحيث حددت المادة المذكورة هذه الجهات بالجهات الرسمية^(٤). فان المحكمة، وعن طريق القياس، الزمت ان تكون طلبات التفسير مقدمة من احدى الجهات الرسمية، وقد استندت على هذه المادة في رد طلبات التفسير غير المقدمة من قبل تلك الجهات تحديداً، ومنها على سبيل المثال قرارها المرقم (٢٦/اتحادية/٢٠٠٨) بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٨ بشأن طلب الجبهة الوطنية تفسير المادة (١٢٤) من دستور حيث جاء في القرار: "ان طلب تفسير الدستور ينبغي ان يقدم من قبل مجلس الرئاسة

(١) د. علي هادي عطية الهلالي، المستنير من تفسير أحكام الدساتير، مصدر سابق، ص ١٨٢.

(٢) ان دستور الامارات العربية المتحدة لعام ١٩٧١ المعدل، من بين الدساتير القليلة التي حددت الجهات التي لها الحق في تقديم طلبات التفسير الى المحكمة الاتحادية العليا الاماراتية، وذلك في المادة (٩٩) منه، بالنص على ان: " تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في الأمور التالية:٤...- تفسير أحكام الدستور اذا ما طلبت اليها ذلك احدى سلطات الاتحاد، أو حكومة احدى الامارات. ويعتبر هذا التفسير ملزماً للكافة".

(٣) د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، مصدر سابق، ص ٢٩٢.

(٤) نصت المادة (٥) من النظام الداخلي للمحكمة على انه: " إذا طلبت إحدى الجهات الرسمية، بمناسبة منازعة قائمة بينها وبين جهة أخرى، الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر، فترسل الطلب بدعوى إلى المحكمة الاتحادية العليا، معللاً مع أسانيده، وذلك بكتاب بتوقيع الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة".

ومجلس النواب ومجلس الوزراء والوزراء وليس من الكتل السياسية او الاحزاب او منظمات المجتمع المدني...".

كما وبسبب غيابتسمية أو تحديد صفات الجهات الرسمية، فالسؤال الذي يثور هنا هو من هي هذه الجهات؟ الامر الذي يجب معالجته بقانون المحكمة ونظامها الداخلي، وحسناً فعل واضعوا مشروع قانون المحكمة الاتحادية الذي تم تقديمه لمجلس النواب، بتسمية الجهات الرسمية وذلك في الفقرة اولاً من المادة (١٥) وهم كل من: رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الوزراء، رئيس مجلس النواب، رئيس مجلس الاتحاد، رؤساء الاقاليم، الوزراء، والمحافظين في المحافظات غير المنتظمة في اقليم.

ومن خلال استقراء القرارات المتعلقة بالتفسير الاصيل نجد ان المحكمة اشترطت:

أ- ان تكون طلبات التفسير مقدمة من قبل جهة رسمية وبكتاب موقع من قبل رئيس هذه الجهة، اذ ردت المحكمة الاتحادية العليا طلبات تفسير لم يتم ارسالها بكتاب موقع من قبل الوزير او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، ومنها طلب مجلس النواب بتفسير المادة (٢٣/ثالثاً/ب) من الدستور بسبب توقيعه من قبل رئيس ديوان مجلس النواب^(١).

ب- ان ينصب الطلب على تفسير مادة دستورية معينة يشار اليها في الطلب: حيث ردت المحكمة الاتحادية العليا، رأياًها المرقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٠، طلب نائب رئيس الجمهورية كونه لا ينصب الطلب على تفسير مادة دستورية معينة.

ج- ان لا ينصب الطلب على تفسير مواد القانون:^(٢) اذ يقتصر الاختصاص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا على تفسير نصوص الدستور حصراً دون تفسير القوانين، حتى وان كان القانون من القوانين المكتملة للدستور، كما هو الحال بالنسبة لقانون مجلس النواب ونظامها الداخلي، وقانون المحكمة الاتحادية، وقانون مجلس الوزراء، وغيرها وترك الأمر لمجلس الدولة (مجلس

^(١) ينظر رأي المحكمة الاتحادية العليا يقرارها المرقم (٦٠/الاتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠/٩/٢٠١٢.
^(٢) رأي المحكمة في قرارها المرقم (٥/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٤/٢/٢٠٠٩ الذي ردت فيه المحكمة طلب مجلس محافظة بابل لتفسير المادة (٥٥) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨. وكذلك ردها لطلب مجلس محافظة بغداد لتفسير المادة (١) من القانون المذكور. وقرارها رقم (٥٥/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ١٣/٩/٢٠٠٩. وكذلك قرارها رقم (٨/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢/٩/٢٠٠٩، الذي رفضت فيه المحكمة تفسير قانون رقم (٤٩) لسنة ٢٠٠٧ (قانون تعديل قانون استبدال اعضاء مجلس النواب).

الشورى سابقاً^(١). ومن القرارات التي رفضت المحكمة تفسير نصوص القوانين المكملة قرارها التفسيري رقم (١٥/اتحادية/٢٠٠٧)، الذي جاء فيه: "تفسير مواد النظام الداخلي لمجلس النواب هو من اختصاص مجلس شورى الدولة وليس من بين اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا". ويبدو ان المحكمة ذهبت أكثر من ذلك وردت طلب تفسير قراراتها ذاتها، ومنها رفض طلب مجلس محافظة البصرة بيان المقصود بتعبير (سن القوانين المحلية) الوارد في قرارها رقم ٢٥/اتحادية/٢٠٠٨ بتاريخ ٢٣/٦/٢٠٠٨، حيث قررت المحكمة ان طلب تفسير قراراتها خارج اختصاصاتها^(٢).

د- ان لا يكون طلب التفسير بمناسبة منازعة قائمة: ردت المحكمة الاتحادية العليا العديد من طلبات التفسير بسبب تقديمها بمناسبة منازعة قائمة، وقد استندت المحكمة على المادة (٥) من نظامها الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥، التي سبق الاشارة اليها، ومن هذه القرارات: القراران المرقمان (٥٧/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ١٦/٩/٢٠٠٩، و(٧٤/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٢، الذي سنتناولهما لاحقاً في الفقرة (٦-٢-١) من هذا البحث.

٢-٣ حجية آراء وقرارات المحكمة الاتحادية العليا:

نصت المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥) على ان: "قرارات المحكمة الاتحادية العليا بائنة وملزمة للسلطات كافة". وعليه فان قرارات المحكمة الاتحادية تتصف بمميزات ثلاثة وهي (البتات، والالزام والحجية المطلقة على السلطات كافة). والمقصود بالبتات يدور بين معنيين: المعنى الاول فهو: قطعية قرارات المحكمة الاتحادية العليا، ومنها قرارات التفسير او المتضمنة فقرة تفسيرية، اي انها لا تقبل الطعن مجدداً، والمعنى الثاني فهو: ان قراراتها نهائية ولا يتغير مضمونها او ما توصلت اليه من تفسير للدستور في المستقبل، اما صفة (الالزامية) فتعني تطبيق القرار او الخضوع له او الاحتجاج به، والمطالبة بتطبيقه، وطالما وصف المشرع حجية القرارات بانها "ملزمة للسلطات كافة" فانه اراد اصباح صفة الحجية المطلقة لهذه القرارات في مواجهة السلطات كافة^(٣).

(١) د. مصدق عادل طالب، القضاء الدستوري في العراق، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧، ص ١٠٤.

(٢) قرارها المرقم (٢١/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٣/٣/٢٠١٠.

(٣) د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، مصدر سابق، ص ٢٤٣-٢٥٣.

وبما ان حكم المادة (٩٤) من الدستور العراقي اقتصر على القرارات ولم يبين المشرع الدستوري صراحة في اصباغ نفس الصفات على احكام المحكمة التفسيرية، وهذا بخلاف المشرع الدستوري الاماراتي الذي منحفي الفقرة (٤) من المادة (٩٩) من دستور الامارات العربية المتحدة لعام ١٩٧١ المعدل الحجية المطلقة على قرارات المحكمة الاتحادية العليا الامارتية كونها (ملزمة للكافة). هذا من جانب ومن جانب آخر لوحظ ان المحكمة الاتحادية العليا في بدايات عملها عند ممارسة اختصاصها في تفسير الدستور كانت تصدر تفسيراتها من حيث الشكل في صيغتين وهما (الرأي أو القرار)، هذا ما جعل البعض^(١) يتساءل حول ما اذا كانت الحجية التي منحها المادة (٩٤) السالفة الذكر لقرارات المحكمة تسري على تفسيرات المحكمة التي تصدر على شكل بيان رأي.

ومن خلال تدقيقنا لشكل الأحكام التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا تبين انه منذ عام ٢٠٠٦ ولغاية النصف الاول من عام ٢٠١٠ كانت صيغة الرأي هي الغالبة عند ممارستها لاختصاصها في التفسير، بل ان بعض احكامها التفسيرية صدرت دون ان تحمل اية صيغة ولم تبين المحكمة فيما اذا كان رأياً ام قراراً ومنها حكم المحكمة (رقم ٥١/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٧/١٣. ولكن منذ النصف الثاني من عام ٢٠١٠ غيرت موقفها واعتمد صيغة القرار لجميع احكامها التفسيرية^(٢)، ليقطع دابر الشك حول حجية احكامها التي تصدر بصيغة الرأي.

وفيما يخص الاثر الزمني لقرارات المحكمة الاتحادية العليا، فالقاعدة التي تسير عليها المحكمة هو ان قراراتها تكون نافذه من تاريخ صدورها ما لم يُنص في تلك الاحكام او القرارات على سريان نفاذها من تاريخ محدد في الحكم او القرار او يُنص على سريانها على واقعة محددة فيها^(٣).

(١) د. سرهنك حميد البرزنجي، مصدر سابق، ص ١٤٧.

(٢) بحسب دراستنا كان حكم المحكمة المرقم (٣٨/ اتحادية/٢٠١٠) في جلستها المنعقدة في ١٤/٤/٢٠١٠ آخر حكم تفسيري للمحكمة يصدر في صيغة الرأي.

(٣) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٨/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٢/١٢.

٣- تطبيقات التفسير المباشر للمحكمة الاتحادية العليا وأثرها على النظام

الاتحادي:

سبق ان تناولنا في القسم الثاني من البحث اهمية تفسير النصوص الدستورية وأثره على النظام القانوني للدولة ونظام الحكم فيها، ولاسيما في الدول ذات النظام الاتحادي، اذا كان القائم بهذا التفسير جهة قضائية عليا، كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الاتحادية العليا، التي تتسم قراراتها بالبات وتتمتع بالحجية المطلقة ازاء السلطات كافة، والتي بدأت منذ نشأتها بتفسير العديد من مواد الدستور المنظمة لمبادئ النظام الاتحادي وخصائصه^(١)، عند ممارستها لاختصاصها الاصيل في التفسير (التفسير المباشر)^(٢) بموجب الفقرة الثانية من المادة (٩٣) من الدستور. وخاصة المواد التي تخص التنظيم الدستوري لتقسيم السلطات والوضع القانوني الجديد لبعض الوحدات الفدرالية كما هو حال المحافظات غير المنتظمة في اقليم، لذا نوزع هذا القسم الى فقرتين فرعيتين: نتناول في الاول تفسيرات المحكمة المباشر للتنظيم الدستوري لتقسيم

^(١) يقوم النظام الاتحادي، كما يذهب اليه أغلب الفقه الدستوري على مبدئين أساسيين وهما: أولاً- مبدأ الاستقلال الذاتي للوحدات الاتحادية: وتتجلى مظاهره بما يأتي: أ/ الاستقلال الدستوري، ب/ الاستقلال التشريعي، ج/ الاستقلال التنفيذي، د/ الاستقلال القضائي، هـ/ الاستقلال المالي. ثانياً/ مبدأ مشاركة الوحدات الاتحادية في السلطات الاتحادية: وتتجلى هذه المشاركة في: أ/ مشاركة الوحدات الاتحادية في وضع الدستور وتعديله، ب/ مشاركة الوحدات الاتحادية في مجلس الأقاليم (مجلس الاتحاد). أما أهم خصائص هذا النظام فهي: ١- الطبيعة الخاصة للدستور (أ/ دستور مكتوب، ب/ جمود الدستور الاتحادي، ج/ سمو الدستور الاتحادي). ٢- وجود مستويين للسلطات الحكومية، ٣- تقاسم السلطات بين أكثر من مستوى للحكم، ٤- ديمومة الدولة الاتحادية وعدم انفصال وحداتها المكونة لها، ٥- ثنائية السلطة التشريعية، ٦- وجود محكمة اتحادية. ينظر بالتفصيل: شورش حسن عمر، خصائص النظام الفيدرالي في العراق، أطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون/ جامعة كويه، ٢٠٠٩، ص ١٤ وما بعدها. ماجدة صنعان إسماعيل، التوازن بين السلطات في الدولة الفيدرالية، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة دهوك، دهوك، العراق، ٢٠٠٩، ص ٤٠ وما بعدها.

^(٢) يميز الفقه الدستوري بين التفسير المباشر، ويكون التفسير في هذه الحالة نتيجة لطلب من احدى السلطات العامة المحددة في قانون انشاء المحكمة اذا كان النص محل التفسير قد اثار خلافاً في التطبيق، وهنا تتصدى المحكمة للتفسير بصفة أصلية، وبين التفسير غير المباشر، وذلك عندما تتصدى المحكمة للتفسير من خلال فحصها لدستورية القوانين وفصلها في الدعاوى التي ترفع اليها. ينظر: الدكتور محمود فريد عبداللطيف، تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا- بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، ط ١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة- جمهورية مصر العربية، ٢٠١٨، ص ١٦٩.

السلطات، ونخصص الثايلتفسيرات المحكمة الاتحادية العليا للوضع القانوني الجديد للمحافظات ومدى تمتعها بالاستقلال الذاتي، لدراسة اثر هذه التفسيرات على النظام الاتحادي في العراق.

٣-١ تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا المباشرة للتنظيم الدستوري لتقسيم

السلطات:

يعد مبدأ الاستقلال الذاتي للوحدات المكونة للدولة الاتحادية من اهم المبادئ التي تركز عليها النظم الاتحادية. وبتبني واضعي دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، النظام الاتحادي، فقد جسدوا هذا المبدأ مضمانيه المختلفة من خلال تقسيم السلطات بين الحكومة الاتحادية والاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم في البابين الرابع والخامس من الدستور. الآن الاسلوب او الطريقة التي اتبعها المشرع الدستوري في هذا التقسيم، قد اتسم بالتعقيد، من خلال تحديد اختصاصات السلطات الاتحادية بصورة حصرية (المادة ١١٠ من الدستور)، وترك ما تبقى منها لسلطات الاقاليم والمحافظات غير منتظمة في اقليم (المادة ١١٥ من الدستور)، مع تخصيص المواد (١١٢ و ١١٣ و ١١٤) للاختصاصات المشتركة بينهما^(١)، وكذلك عدم الوضوح او وجود تعارض بين بعض احكام هذه المواد^(٢) من جانب، وعدم تماثل الوحدات الفدرالية في النظام الاتحادي العراقي من حيث اختصاصاتهم ومراكزهم القانونية (عاصمة،

^(١) يتم تقسيم السلطات في الانظمة الاتحادية بطرق مختلفة: الطريقة الأولى: تحديد اختصاصات السلطة الاتحادية على وجه الحصر وترك ما تبقى للوحدات الاتحادية. الطريقة الثانية: تحديد اختصاصات الوحدات المكونة للدولة الاتحادية على سبيل الحصر وترك الباقي للسلطات الاتحادية. الطريقة الثالثة: تحديد اختصاصات كل من السلطة الاتحادية والوحدات المكونة لها على سبيل الحصر بقائمتين مختلفتين. الطريقة الرابعة: الاختصاصات المشتركة: إن الاختصاصات المشتركة هي الاختصاصات التي تكون مشتركة بين الحكومة الاتحادية والوحدات المكونة لها، ويمكن العمل بها مع أي من الطرق الثلاثة السابقة. للتفصيل يراجع: على جاسم الشمري، خصائص الدولة الفيدرالية وتطبيقاتها، الطبعة الأولى، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٦، ص ١٢٩ وما بعدها. و شورش حسن عمر، مصدر سابق، ص ١٤١ وما بعدها.
^(٢) د. علي يوسف الشكري، مصدر سابق، ص ٢٦٠.

واقليم، ومحافظات لامركزية، وادارات محلية^(١) من جانب آخر، فقد لجأت الجهات المعنية بالأمر، في مناسبات عديدة، الى المحكمة الاتحادية العليا طالبة تفسير بعض من تلك المواد. ومن خلال دراستنا للقرارات والآراء التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا فيما يخص طلبات التفسير حول تقسيم السلطات وجدنا انها كانت تدور حول اختصاصات المحافظات غير المنتظمة في اقليم، ولم نجد من بينها طلباً مباشراً حول اختصاصات الاقليم، والسبب يعود، في رأي الباحث، الى أمرين: فأما الاول فيتعلق بالوضع الدستوري الجديد للمحافظات، التي لم تعهده من قبل، وذلك بسبب تحويلها من مجرد محافظات مركزية الى وحدات فدرالية تتمتع بجانب الاقليم بالسلطات التشريعية والادارية والمالية التي نصت عليها المواد (١١٢، ١١٣، ١١٤، و١١٥) من الدستور، وهذا بخلاف الاقليم الوحيد في العراق الذي كان يمارس جميع السلطات منذ تشكيله في عام ١٩٩٢ بل جاء الدستور لتقييد سلطاته لصالح الحكومة الاتحادية، واما الامر الثاني فيتعلق بالمواد الدستورية المنظمة لوضع المحافظة ومركزها الدستوري وصلحايتها، التي اتسمت بالغموض والتعارض بين الاحكام، حيث في الوقت الذي اعتبرت المحافظة وحدة فدرالية (لامركزية سياسية)^(٢) بموازاة الاقليم، وفق المواد اعلاه، جاءت مواد اخرى تناقض وضعها وتعتبرها محافظات لامركزية تمنح لها صلاحيات ادارية ومالية واسعة بقانون^(٣). وقد تكون الاشكالية الاخيرة احدى الاسباب التي دفعت مجلس النواب الطلب من المحكمة الاتحادية تفسير المواد المنظمة لوضع المحافظات وصلحايتها وهو بصدد التحضير لتشريع قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم، كما نشر فيه لاحقاً.

ان اغلب طلبات التفسير التي قدمت من قبل مجلس النواب ومجالس المحافظات حول اختصاصات المحافظات غير المنتظمة في اقليم، لم تخل من طلبتفسير المادة (١١٥) من الدستور،

^(١) المادة (١١٦) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ النافذ.

^(٢) تعد الوحدات المكونة للدولة الاتحادية وحدات فدرالية (لامركزية سياسية) بخلاف الوحدات المكونة للدولة البسيطة التي تعد وحدات ادارية، سواء كانت وحدات ادارية مركزية ام وحدات ادارية لامركزية، والفارق بينهما انما هو فارق في الجوهر والطبيعة وليس فارقاً في الدرجة والمدى. للتفصيل يراجع: الدكتور عبدالرحمن رحيم عبدالله، مجموعة بحوث قانونية، منشورات مركز ابحاث القانون المقارن: اربيل، ٢٠٠٩، ص ٢١ وما بعدها.

^(٣) ينظر: المادة (١٢٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ النافذ.

التي وضعت حداً فاصلاً بين الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية (المادة ١١٠) واختصاصات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم، بل انها ذاتها قدمت الحل في حال وجود تعارض فيالصلاحيات المشتركة حيث منحت الاولوية لقوانين الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم. بنصها على ان: "كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية يكون من صلاحية الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم والصلاحيات الاخرى المشتركة بين الحكومة الاتحادية والاقاليم تكون الاولوية فيها لقانون الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم في حالة الخلاف بينهما"

وأول طلب قدم الى المحكمة حول صلاحيات المحافظات كان من قبل مجلس النواب، بكتابه المرقم ٢٧٥٧٦/١ بتاريخ ٢٦/٦/٢٠٠٧، الذي استفسر فيه عن مدى تمتع مجلس المحافظة بسلطة تشريع (سن القوانين المحلية) وفقالمادة (١١٥) او المواد الاخرى من الدستور وما هو نوع القرارات التي يمكن ان يصدرها مجلس المحافظة ضمن صلاحياته الدستورية.

واستجابةً للطلب ذهبت المحكمة، بعد تحديدها للمواد الدستورية التي تحكم الموضوع وهي المواد: (٦١/اولاً)، (١١٠)، (١١١)، (١١٤)، (١١٥)، و(١٢٢/ثانياً) من الدستور، الى: "ان استقراء مضمين هذه المواد يشير الى صلاحية المحافظة بسن التشريعات المحلية لتنظيم الشؤون الادارية والمالية بما يمكنها من ادارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الادارية والتي تمنحها المادة (١١٥) من الدستور الاولوية في التطبيق، ذلك لان المجلس النيابي يختص حصراً بتشريع القوانين الاتحادية وليس له اختصاص اصدار التشريعات المحلية للمحافظة... اما بصدد القرارات التي يمكن ان يصدرها مجلس المحافظة ضمن صلاحياته الدستورية فهي جميع القرارات عدا التي تختص بإصدارها السلطات الاتحادية الحصرية والمشاركة المنصوص عليها في المواد (١١٠، ١١١، ١١٣، ١١٢، ١١٤) من الدستور"^١.

ويلاحظ ان النص التفسيري للمحكمة اعلاه، جاء مختصراً، بحيث يقتضي لفهم بعض عبارات النص الرجوع الى نص المادة (١١٥) من الدستور، وقد تحتاج للدلالة على حكم النص التفسيري

^١ رأي المحكمة الاتحادية العليا (العدد/١٣/ت/٢٠٠٧) بتاريخ ٣١/٧/٢٠٠٧.

الاعتماد على مفهوم المخالفة لبعض بنوده. ويبدو ان المحكمة ربطت بين احكام المادتين (١١٥) و (١٢٢/ ثانياً) لتنتهي الى:

أ- اقرارها بصلاحيه مجالس المحافظات في سن التشريعات المحلية لتنظيم الشؤون الادارية والمالية فقط: وهذا التفسير لاشك انه يتعارض مع عموم نص المادة (١١٥) من الدستور، الذي منح الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة بإقليم اصدار القوانين بصفة عامة عدى ما يدخل ضمن الاختصاصات الحصرية. وهذا يعني ضمناً حرمان المحافظات من سن التشريعات في غير الامور الادارية والمالية، وبالتالي يعد تعديلاً ضمناً للدستور.

ب- اقرارها بعدم اختصاص مجلس النواب في اصدار التشريعات المحلية للمحافظات.

ج- اقرارها بصلاحيه مجلس المحافظات في اصدار جميع القرارات عدا التي تختص بإصدارها السلطات الاتحادية الحصرية والمشاركة المنصوص عليها في المواد (١١٠، ١١١، ١١٣، ١١٢، ١١٤) من الدستور. ويمكن ابداء نفس الملاحظات التي ابديناها في الفقرة (أ) اعلاه.

د- اقرارها بأولوية تشريعات المحافظات في التطبيق. ويلاحظ ان صياغة النص التفسيري، لهذا الاقرار، جاءت مجزأة غامضة، وتضمنت حكماً مطلقاً، فهل كانت نية المحكمة منصرفة الى الاقرار بأولوية تشريعات المحافظات على جميع القوانين بما في ذلك القوانين الاتحادية الصادرة وفق الاختصاصات الحصرية، ام اولويتها فقط على القوانين الاتحادية الصادرة وفق الاختصاصات المشتركة؟ ولكن على الرغم من هذه الصياغة المعيبة، فان نية المحكمة انصرفت الى مفهوم الاولوية الاخير لأنها في تفسيرها هذا اعتمدت على المادة (١١٥) من الدستور التي منحت الاولوية لقوانين الأقاليم والمحافظات بالنسبة للصلاحيات المشتركة وحدها. وهذا التفسير يعني من بين ما يعنيه صلاحية المحافظات تشريع القوانين المحلية في المسائل المشتركة المنصوص عليها في المواد (١١٢، ١١٣، ١١٤) من الدستور.

و ازاء هذا الغموض في تفسيرات المحكمة الاتحادية العليا، قدم مجلس النواب، مرة أخرى في ٢٠٠٧/٧/١٨، طلباً الى المحكمة يستوضح منها: حدود السلطات التشريعية في المحافظات^(١)، كما وتوالت على المحكمة طلبات تفسير من قبل مجالس المحافظات ومنها

^(١) للتفصيل حول مضمون الطلب ينظرقرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١٦/اتحادية/٢٠٠٧) بتاريخ ٢٠٠٧/٩/١١

(محافظة النجف وميسان، و واسط، البصرة)، يطلبون فيها تفصيلاً أكثر في تفسيرها لصلاحيات المحافظات. واستجابت المحكمة للعديد منها. وقد جاءت بعض قراراتها مؤيداً لتفسيراتها اعلاه^(١)، وجاءت اخرى متعارضة.

ومن القرارات المتعارضة مع قرارها السابق اعلاه، قرارها المرقم (٦٤/اتحادية/٢٠١٤) بتاريخ ٢٠١٤، اذ بخلاف قرارها السابق لم تقصر المحكمة صلاحية مجالس المحافظات بالتشريع في المسائل الادارية والمالية فقط، بل جاء القرار ليوافق المادة (١١٥) من الدستور، اذ جاء فيه: "...وذلك يعني استقلال مجالس المحافظات بإدارة شؤون المحافظة فيما يتعلق بالاختصاصات الممنوحة لها بموجب الدستور والقوانين الاتحادية في الشؤون المحلية، عدا الاختصاصات الحصرية للسلطات المحلية". وكذلك الحال بالنسبة لقرارها المرقم (١٦/اتحادية/٢٠٠٧) بتاريخ ٢٠٠٧/٩/١١ الذي جاء بصورة مغايرة لتفسير المحكمة في القرار محل البحث، والذي تناوله في الفقرة التالية.

وعلى الرغم من اصدار العديد من القرارات التفسيرية لازال الغموض والتعارض الصفة الغالبة في قراراتها، وهذا ما جعل مجلس محافظة البصرة يطلب تفسير المقصود بتعبير (سن القوانين المحلية) الوارد في قرارها رقم (٢٥/اتحادية/٢٠٠٨) بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢٣. لكن المحكمة رفضت الطلب، كما تطرقنا اليه سابقاً، بحجة ان تفسير أحكام قراراتها تخرج من اختصاصاتها المحددة في المادة (٩٣) من الدستور.

ويبدو ان اتجاه المحكمة هذا في الامتناع عن تفسير الاحكام التي تصدرها تنافي مستلزمات تنفيذ الاحكام القضائية على نحو سليم، التي تتطلب الوضوح وان لا يشوبها أي ابهام او غموض؛ لان وجود الابهام او الغموض في الحكم يعد من عوارض تنفيذ الاحكام القضائية، يجب معالجتها لإمكانية تنفيذها، وذلك من خلال تفسير المحكمة لقرارها برفع الغموض اذا طلب

^(١) ومنها القرار المرقم (١٦/اتحادية/٢٠٠٨) بتاريخ ٢٠٠٨/٤/٢١. وكذلك قرارها المرقم (٦/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٤، حيث قررت المحكمة: ان الاولوية في التطبيق تكون لقانون الاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم في حال التعارض بينهما ما لم يكن قانون الاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم مخالفاً للدستور وذلك فيما يتعلق بالصلاحيات المشتركة.

منها الخصوم. كما ان دعوى التفسير او طلب تفسير قرارات واحكام المحكمة لا يعد من طرق الطعن في الحكم بما يمس نهايته وحجيته المانعة من اعادة النظر فيه^(١).
ويلاحظ ان المشرع العراقي لم يخف عليه الحقيقة اعلاه، حيث نص في المادة (١٠) من قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، على امكانية الطلب من المحكمة التي اصدرت الحكم تفسير او توضيح ما ورد فيه من غموض^(٢).

٣-٢ تفسيرات المحكمة المباشرة للوضع القانوني للمحافظات ومدى تمتعها

بالاستقلال الذاتي:

بما ان الوضع القانوني للمحافظات تغير من مجرد وحدة ادارية الى وحدة اتحادية (فدرالية) ضمن لها الدستور صلاحيات تشريعية وادارية، تم اللجوء الى المحكمة الاتحادية العليا لتوصيف وضعها بما يتفق مع الدستور. حيث طلب منها بيان الوضع القانوني للمحافظات ومدى استقلالها في ادارة شؤونها:

٣-٢-١ تفسيرات المحكمة المباشرة للوضع القانوني للمحافظات:

طلبت محافظة واسط بيان رأي المحكمة الاتحادية العليا حول مدى اعتبار المحافظات غير المنتظمة في اقليم جهة غير مرتبطة بوزارة، وهل تتبع لمجلس الوزراء وترتبط به مباشرة وتخضع لرقابة واطراف مجلس المحافظة؟

بعد تدقيق الطلب والمواد المتعلقة به كالمادة (١٢٢/خامساً) من الدستور التي نصت على انه: "لا يخضع مجلس المحافظة لسيطرة او اشراف اية وزارة او جهة غير مرتبطة بوزارة وله مالية مستقلة"، وكذلك المادة (٢/اولاً وثانياً) و المادة (٤٥/اولاً) والمادة (٥٣) من قانون

^(١)الدكتور محمد فؤاد عبدالباسط، ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف: الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ١٠٦٤.

^(٢)نصت المادة (١٠) من قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ على انه: " لمنفذ العدل، ان يستوضح من المحكمة التي اصدرت الحكم عما ورد فيه من غموض، واذا اقتضى الامر صدور قرار منها أفهم ذوو العلاقة بمراجعتها دون الاخلال بتنفيذ ما هو واضح من الحكم الواجب التنفيذ".

المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨^(١)، فسرت المحكمة في قرارها رقم (٣٨/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٢٠ على ان: المحافظات غير المنتظمة في اقليم اصبحت غير مرتبطة بوزارة وتخضع لرقابة مجلس النواب وتتبع المقررات التي تصدر عن الهيئة المنصوص عليها في المادة (٤٥/أولاً) من قانون المحافظات^(٢).

لاشك ان قرار المحكمة باعتبار المحافظة جهة غير مرتبطة بوزارة، جاء بما يلائم الوضع القانوني الجديد للمحافظات غير المنتظمة في اقليم. ولكن تعرضت لمسألتين لم يتضمنهما استفسار محافظة واسط وذلك قيامها ببيان وضع المحافظة وخضوعها لمجلس النواب ووجوب اتباعها مقررات الهيئة، التي يرى الباحث ان اخضاع المحافظة لرقابة مجلس النواب لا سند له من الدستور، بل يخالف النص الصريح للمادة (١٢٢/خامساً) بعدم خضوع مجلس المحافظة لسيطرة او اشراف اية وزارة او اية جهة غير مرتبطة بوزارة. ويبدو ان السند الوحيد للمحكمة في اخضاع المحافظة لرقابة مجلس النواب هو نص المادة (٢/ثانياً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم الذي جاء فيه: "يخضع مجلس المحافظة والمجالس المحلية لرقابة مجلس النواب". وهذا يخالف اختصاص المحكمة بالتفسير الذي حصره الدستور بتفسير نصوص الدستور دون القوانين وكذلك يتعارض أيضاً مع اتجاه المحكمة في عدم الاستجابة لطلبات تفسير القوانين في قرارات عديدة سبق وان اشرنا الى بعضها. والملاحظة نفسها يمكن ابدالها على رأي

^(١) نصت المادة (٢/أولاً وثانياً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٨: "أولاً:- مجلس المحافظة هو اعلى سلطة تشريعية ورقابية ضمن الحدود الادارية للمحافظة له حق اصدار التشريعات المحلية في حدود المحافظة بما يمكنه من ادارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الادارية بما لا يتعارض مع الدستور والقوانين الاتحادية. ثانياً:- يخضع مجلس المحافظة والمجالس المحلية لرقابة مجلس النواب"، ونصت المادة (٥٣): "يلغى بعد سريان هذا القانون كل من:اولا: قانون المحافظات رقم (١٥٩) لسنة (١٩٦٩) وتعديلاته. ثانيا: قانون مجالس الشعب المحلية رقم (٢٥) لسنة (١٩٩٥) وتعديلاته. ثالثا: ما ورد في قانون ادارة البلديات رقم (١٦٥) لسنة (١٩٦٤) المعدل حول تشكيلات وصلاحيات المجالس البلدية. رابعا: امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٧١) في (٦ - نيسان - ٢٠٠٤) وتعديلاته. خامسا: القوانين والقرارات والانظمة التي تتعارض مع احكام هذا القانون".

^(٢) تنص المادة (٤٥/أولاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم: "تؤلف هيئة عليا للتنسيق بين المحافظات تكون برئاسة رئيس مجلس الوزراء وعضوية المحافظين وتختص بالنظر في شؤون المحافظات واداراتها المحلية والتنسيق بينها ومعالجة المشكلات والمعوقات التي تواجهها وبكل ما يتعلق بالشؤون المشتركة بين المحافظات".

المحكمة بوجوب اتباع المحافظة لمقررات الهيئة العليا المشكّلة بموجب المادة (٤٥/اولاً) من قانون المحافظات.

٣-٢-٢ تفسيرات المحكمة المباشرة حول مدى تمتع المحافظات بالاستقلال الذاتي؛

تعرضت المحكمة الى هذه المسألة عندما طلب منها مجلس النواب استيضاح المادة (١١٥) فيما اذا كانت صلاحية التعيين والاقالة للأجهزة الامنية تقع ضمن صلاحيات المحافظات ام السلطة الاتحادية؟

وقد استجابت المحكمة للطلب حيث جاء في قرارها التفسيري رقم (١٦/اتحادية/٢٠٠٧) في ٢٠٠٧/٩/١١: "وجدت المحكمة من استقراء الاختصاصات المناطة بالسلطة الاتحادية الواردة في الباب الرابع من الدستور عدم وجود ما يشير الى اناطة صلاحية التعيين والاقالة للأجهزة الامنية بالسلطة الاتحادية، وحيث ان المادة (١١٥) من الدستور نصت (بان كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية يكون من صلاحيات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم...). وبذا فان التعيين والاقالة للأجهزة الامنية يكون من صلاحيات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم".

ويلاحظ ان المحكمة الاتحادية العليا إزاء وضوح أحكام المادتين (١١٠ و ١١٥) قد استندت على التفسير الحرفي، وجاء القرار بما يوافق المبدأ الفدرالي في الاستقلال الذاتي في المسائل التنفيذية والادارية للأقاليم والمحافظات.

٤- تطبيقات التفسير غير المباشر للمحكمة الاتحادية العليا وأثرها على النظام

الاتحادي:

يقصد بالتفسير غير المباشر التفسير الذي يقوم به القضاء الدستوري بصفة عرضية نتيجة نظره في الطعون والدعاوى الدستورية^(١). واصبحت للمحكمة الاتحادية العليا فرصة تفسير

(١) الدكتور محمود فريد عبداللطيف، مصدر سابق، ص ١٦٩.

نصوص الدستور بصورة غير مباشرة عند نظرها للدعوى المقامة امامها، ولاسيما بعد اصدارمجلس النواب العديد من القوانين لتنظيم او اعادة تنظيم المسائل الادارية والمالية والاقتصادية بما يتلاءم مع الدستور الجديد، وكان البعض منها يمس مباشرة التنظيم الدستوري لاختصاصات السلطات الاتحادية والاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم، وكذلك وضع المحافظات اللامركزية والادارات المحلية، ما جعل بعض هذه الجهات تبادر الى الطعن بعدم دستورية المواد القانونية الماسة بصلاحياتهم وتكوينهم الاداري، عليه نتناول تطبيقات المحكمة بهذا الشأن في فقرتين فرعيتين، وكما يأتي:

٤-١ تفسيرات المحكمة غير المباشرة للتنظيم الدستوري لتقسيم السلطات:

بعد صدور قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ والتعديلات الثلاثة لهذا القانون و قانون شركة النفط الوطنية العراقية رقم (٤) لسنة ٢٠١٨، قدمت الى المحكمة دعوى بعدم دستورية بعض موادها بسبب تعارضها مع الدستور، مما يقتضي دراسة تلك الدعوى للوقوف على اتجاه المحكمة فيما يخص تفسيرها للنصوص المطعون بعدم دستورتها ونصوص القانونين محل الطعن، وكما يأتي:

٤-١-١ الطعن بعدم دستورية بعض مواد التعديل الثالث لقانون المحافظات غير

المنتظمة في اقليم:

ويتعلق بدعوتين أقامهما كل من رئيس مجلس محافظة ميسان ورئيس مجلس محافظة ذي قار (اضافة لوظيفتهم) ضد رئيس مجلس النواب (اضافة لوظيفته)، طاعنين بعدم دستورية بعض مواد قانون التعديل الثالث لقانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، ومنها على وجه الخصوص نص المادة (١١) من التعديل، الذي اضاف الى المادة (٤٥/ثالثاً) من القانون المذكور ما نصه: "تلتزم المحافظة بالسياسة العامة التي يرسمها مجلس الوزراء والوزارات المختصة ولهما او لكل منهما الغاء أي تصرف يتعارض مع السياسة العامة المرسومة"، كونه يتعارض مع نص المواد (١١٠ و ١١٢ و ١١٣ و ١١٤ و ١١٥) من الدستور. وقد قررت

المحكمة بان: "المادة (١١) من قانون التعديل التي تقضي بالتزام المحافظة بالسياسات العامة التي يرسمها مجلس الوزراء فتجد المحكمة الاتحادية العليا ان مجلس الوزراء واستناداً الى احكام المادة (٨٠/اولاً) من الدستور هو الذي يخطط وينفذ السياسة العامة للدولة، لذا فان الوجود الوارد في المادة موضوع الطعن يستند الى نص المادة (٨٠) من الدستور ولا يتقاطع معها"^(١).

يلاحظ الباحث ان المحكمة الاتحادية العليا بدل البحث في مجمل المادة المطعون بعدم دستورتها ومدى تعارضها مع المواد الدستورية المشار اليها في الدعوى، ذهب الى تجزئة تلك المادة وبحثت في مواد دستورية اخرى لتثبت عدم صحة الدعوى وفقدانها للسند الدستوري، دون ان تجهد نفسها بالبحث فيما اذا كان ادعاء المدعي بمخالفة المادة المعدلة للمواد الدستورية المشار اليها في الدعوى توفر للدعوى سندها الدستوري، ولتوضيح ذلك نقول:

أ- ان المادة المعدلة المطعون بعدم دستورتها تتكلم عن وجوب التزام المحافظة بالسياسة العامة التي يرسمها مجلس الوزراء والوزارات. ولكن المحكمة جزأت هذه المادة ولم تشر في قرارها الى السياسات العامة التي يرسمها الوزارات^(٢) هذا من جانب، ومن جانب آخر انها لم تتناول بالبحث الشرط الاخير في هذه المادة التي منحت صلاحية خطيرة للوزارات بإلغاء أي تصرف يتعارض مع (السياسة العامة المرسومة)، حيث تناولت فقط تفسير الشرط الاول من المادة المتعلق بالزام المحافظة بتنفيذ السياسة العامة لمجلس الوزراء.

ب- ان المحكمة بدل ان تبحث في مدى تعارض المادة المعدلة مع المواد الدستورية التي أشار اليها المدعيان في لائحة دعواهما، استندت الى مادة دستورية أخرى (وحيدة) لتثبت عدم تعارض المادة المعدلة مع احكام الدستور. بل انها بذلك قد خالفت المنهج التفسيري الذي تبنته في تفسيرها للنصوص، والذي اكدت عليه، في غير ذي مرة، انها في تفسيرها للنصوص التشريعية تعتمد على القواعد التفسيرية التي تتبع في تفسير أي مادة في تشريع ما دراسة كل مواد ذلك

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٦٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٧/٦/٢٠١٨.
^(٢) لانه جاء في القرار: "ان المادة (١١) من قانون التعديل التي تقضي بالتزام المحافظة بالسياسات العامة التي يرسمها مجلس الوزراء، فتجد المحكمة". دون الاشارة الي الوزارات كما فعلت المادة المعدلة.

التشريع للوصول الى فلسفة وهدف ذلك التشريع الذي اراده المشرع ومن ذلك المشرع الدستوري^(١).

ج- ان استناد المحكمة على المادة (٨٠/اولاً) من الدستور ونصها: "يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الآتية: أولاً- تخطيط وتنفيذ السياسة العامة للدولة، والخطط العامة والاشراف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة"، استناد غير دقيق، ذلك لان هذه المادة جاءت لتؤكد على ان مجلس الوزراء هي الجهة الوحيدة المختصة برسم السياسة العامة للدولة والاشراف على تنفيذها. دون الوزارات، في حين ان المادة المعدلة والمطعون بعدم دستوريته اضافت الى مجلس الوزراء الوزارات ايضاً في رسم السياسة العامة والزمت المحافظات بتنفيذها. اذن الاستناد على هذه المادة وان كان يصلح لتنفيذ السياسات العامة للدولة التي يرسمها مجلس الوزراء فانه لا يصلح للسياسات العامة للوزارات، لان المادة الدستورية تلك لم تتعرض لها لا من قريب ولا من بعيد.

د- ان المادة المعدلة قد اخضعت المحافظة لإشراف الوزارات بل وحتى رقابتها والغاء أي تصرف يصدر منها يتعارض مع السياسة العامة التي رسمتها الوزارة، ولاشك ان هذا الخضوع يتعارض مع صريح حكم المادة (١٢٢/خامساً) بنصها على ان لا يخضع مجلس المحافظة لسيطرة او اشراف اية وزارة او اية جهة غير مرتبطة بوزارة وله مالية مستقلة".

هـ- واخيراً كان على المحكمة ان تضع في اعتبارها ان المادة (٨٠/اولاً) ليست المادة الوحيدة في الدستور التي حددت، وبصورة عامة، اختصاص الجهة التي لها الصلاحية في رسم السياسة العامة، وكان عليها البحث بالدرجة الاساس في المواد (١١٠ و ١١٢ و ١١٣ و ١١٤) من الدستور- ولاسيما ان الموضوع المطروح يدخل ضمن التنظيم الدستوري الاتحادي بامتياز- فيما اذا كان رسم السياسة العامة وتنفيذها والاشراف عليها يعود الى السلطات الاتحادية (المادة ١١٠) من الدستور او الى الاقاليم او المحافظات غير المنتظمة في اقليم (المادة ١١٥) او تعود لكليهما بصورة مشتركة (المواد ١١٢ و ١١٣ و ١١٤). وفي رأي الباحث فانه في الحالة الاولى فقط يكون

^(١) حول مسلك المحكمة الاتحادية في هذا الشأن، ينظر: قرارها رقم (٤٣/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٢٠. قرارها رقم ٧/اتحادية/٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٢/٢٦.

حكم المادة المعدلة متفق مع الدستور اما في الحالتين الاخيرتين فيكون حكمها مخالف للدستور لأنه اما ان يكون اختصاص رسم السياسة العامة (المحلية) وتنفيذها للأقاليم والمحافظات غير منتظمة في اقليم، واما ان يكون مشتركة بين هؤلاء والسلطات الاتحادية وفي هذه الحالة ايضاً قرر الدستور أولوية قوانين هؤلاء وفق الشطر الاخير من المادة (١١٥) من الدستور. وعليه ان تفسيرات المحكمة للمواد المذكورة واقرارها بدستورية التعديل الذي الزم المحافظات اتباع السياسات العامة للوزارات، ومنح الوزارات صلاحية الرقابة على المحافظات والغاء أي تصرف يصدر من منهم يتعارض مع تلك السياسات يعد تعديلاً ضمناً للمادة (١٢٢/خامساً) من الدستور.

٤-١-٢ الطعن بعدم دستورية بعض مواد قانون شركة النفط العراقية الوطنية:

قدمت الى المحكمة اربع دعاوى من قبل كل من رئيس مجلس محافظة ميسان، و وزير المالية، ومحافظ البنك المركزي (اضافة لوظيفتهم، والمدعيان: الخبير النفطي (ف.ق.م.ج) و(م.ع.م.ص.ع) ضد رئيس مجلس النواب (اضافة لوظيفته) لتشريع (قانون شركة النفط الوطنية العراقية رقم (٤) لسنة ٢٠١٨) للنفط والغاز)، طاعناً بعدم دستورية الكثير من مواد القانون المذكور. وقد ادخل في الدعوى اشخاص ثالثة، وهم كل من رئيس مجلس الوزراء الاتحادي ووزير النفط الاتحادي (اضافة لوظيفتهما).

وبعد مرافعة مطلولة نسبياً وتدقيق الطعون وانتداب خبير مختص في موضوع الدعوى واستناد المحكمة الى العديد من مواد الدستور وعلى وجه الخصوص المواد (٥)، ٦١/أولاً، ٦٢/ثانياً، ٧٨، ٨٠، ١٠٦، ١١٠، ١١١، ١١٢، و١١٤). وجدت المحكمة ان ايراد أي نص في قانون يؤدي الى نزع اختصاص من اختصاصات السلطات الاتحادية او الاختصاصات المشتركة بينها وبين سلطات الاقاليم والمحافظات المنتجة للنفط والغاز يعد مخالفاً لأحكام الدستور ويلزم الحكم بعدم دستوريته^(١).

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٦٦) وموحداتها ٧١ و١٥٧ و٢٢٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨ بتاريخ ٢٠١٩/١/٢٣.

واستناداً إلى تفسير المحكمة الاتحادية العليا لنصوص المواد اعلاه المنظمة لاختصاصات وصلاحيات كل من السلطات الاتحادية وسلطات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم، الذي ينم، بحق، عن الارادة الحقيقية للمشرع الدستوري، قررت المحكمة عدم دستورية العديد من مواد القانون محل الطعن^(١)، التي منحت شركة النفط الوطنية العراقية سلطات اعتبرتها المحكمة تجاوزاً على سلطات الحكومة الاتحادية والسلطات المشتركة بينها وبين سلطات الاقليم والمحافظات المنتجة للنفط.

٤-٢ تفسيرات المحكمة غير المباشرة للتنظيم الاداري للمحافظات واستقلالها:

رفعت الى المحكمة دعاوى الطعن بعدم دستورية بعض مواد التعديل الثالث لقانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم، باعتبارها تمس التنظيم الاداري للمحافظة واستقلالها، وتتضمن طعنين، وهما الطعن بعدم دستورية الغاء مجالس النواحي، وعدم دستورية استثناء وزارتي الصحة والزراعة من نقل دوائرها وصلاحياتها الى المحافظات، نتناولهما تباعاً:

٤-٢-١ الطعن بعدم دستورية الغاء مجالس النواحي:

رفع كل من رئيس المجلس المحلي لناحية جلولاء ورئيس مجلس محافظة بابل اضافة لوظيفتهما دعوتين مستقلتين ضد رئيس مجلس النواب اضافة لوظيفته لإصداره قانون التعديل

^(١)ومن اهم هذه المواد: المادة (٣) من القانون والخاص بمهام واهداف الشركة لتعارضها مع المادة (١١٢) بفقرتها اولاً وثانياً والمادة (١١٤) من الدستور، المادة (٤/ثالثاً ورابعاً) من القانون وبقدر تعلق الامر بعملية تسويق النفط لتعارضها مع المادة (١١٢) من الدستور، والمادة (٧/ثانياً-ح) من القانون والمتعلقة بجعل شركة النفط (سومو) من التشكيلات المرتبطة بمركز الشركة لتعارضها مع المادة (١١٠/اولاً وثانياً) من الدستور، والمادة (٨) من القانون التي نصت على مهام مجلس ادارة الشركة وغالبيتها هي من اختصاصات الحكومة الاتحادية مع الاقاليم والمحافظات المنتجة للنفط، استناداً للمواد (٧٨، ٨٠، ١١٢) من الدستور، والمادة (١١) من القانون والمتعلقة باستقطاع الشركة مبلغاً عن كل برميل من النفط الخام والغاز المنتج لتغطية جميع الكلف الاستثمارية والتشغيلية لتعارضها مع المواد (٧٨، ٨٠، ١١١، ١١٢) من الدستور، والمادة (١٢) من القانون والمتعلقة ببيان الايرادات المالية للشركة وارباحها ووجه توزيعها وذلك لتعارضها مع احكام المواد (٧٨، ٨٠/اولاً وثانياً، ١٠٦، ١١١، ١١٢) من الدستور. للتفصيل يراجع: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٦٦ وموحداتها ٧١ و١٥٧ و٢٢٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨ بتاريخ ٢٠١٩/١/٢٣.

الثالث لقانون محافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل والذي الغى بموجبه مجالس النواحي وادعيا ان هذا الالغاء غير دستوري لمخالفته للنظام الاتحادي الذي تبناه الدستور وخاصة المواد (١، ٢، ١٠٩، ١١٦، ١٢٢، ١٢٥).

فقررت المحكمة بعد توحيد الدعوى: "ان التعديل لا يمس النظام الاتحادي في جمهورية العراق المنصوص عليه في المادة (١١٦) من الدستور والمتكون من عاصمة واقاليم ومحافظات لا مركزية وادارات محلية، ولا يمس المكونات المنصوص عليها في المادة (١٢٢/اولاً) من الدستور وحسب الاقضية والنواحي والقرى وهي اسس اللامركزية الادارية، وان وجوب وجود مجلس الناحية في كل ناحية ... لا اساس له من الدستور ذلك ان وجوب الوحيد الذي نص الدستور عليه هو وجوب وجود مجلس المحافظة وذلك بموجب المادة (١٢٢/رابعاً) منه". واستناداً الى هذه الحجة قررت المحكمة ان الغاء مجلس الناحية بموجب التعديل الثالث للقانون المذكور جاء خياراً تشريعياً لمجلس النواب وليس فيه أي مخالفة دستورية^(١).

ويلاحظ ان المحكمة في قرارها اشارت الى ان التعديل لا يخالف مادتين دستوريتين فقط وهما المادتين (١١٦) و(١٢٢/اولاً) دون الاشارة الى المواد الاخرى المذكورة بالطعن، كما واحتجت بحرفية نص المادة (١٢٢/رابعاً) من الدستور التي لم تذكر وجوب وجود مجالس في النواحي، لتقرر عدم وجود مجلس الناحية لا يعد مخالفة دستورية.

ويرى الباحث بانه كان على المحكمة ان تذهب ابعد من ذلك والبحث عن هدف المشرع الدستوري وفلسفته في تشريع المواد المذكورة، وعدم وقوفه على نص معين (وهو نص المادة (١٢٢/رابعاً)، لتبني حكمها عليه، وهذا مسلك معيب في تفسير النصوص الدستورية، ويخالف المنهج التفسيري الذي اعتمدت عليه المحكمة، كما سبق الاشارة اليه في الفقرة السابقة. وعليه كان على المحكمة:

أ- دراسة جميع مواد الدستور او على الاقل المواد الدستورية المذكورة في الدعوى التي ادعى المدعيانكون التعديل يخالفها ولاسيما المادة (١٢٥)، التي لم تشر المحكمة في فقرتها الحكمية لا من قريب ولا من بعيد على الرغم من انها اساس المشكلة.

^(١) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٧) وموحداتها ٧٣ و٧٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨/٢٨ بتاريخ ٢٠١٨/٥/٢٨.

ب- البحث في فلسفة وهدف المادة ١١٦ التي حددت الوحدات الاتحادية بعاصمة واقليم ومحافظات لامركزية و(ادارات محلية)، والبحث عن المقصود من الادارات المحلية التي أفرد لها المشرع الدستور يفصلاً خاصاً وهو الفصل الرابع من الباب الخامس من الدستور، الذي عالجه بصورة مبتسرة غامضة وبنص وحيد وهو نص المادة (١٢٥) من الدستور ونصها: "يضمن هذا الدستور الحقوق الادارية والسياسية والثقافية والتعليمية للقوميات المختلفة كالتركمان، والكلدان، والاشوريين، وسائر المكونات الاخرى، وينظم ذلك بقانون".

فهل المقصود من الادارات المحلية الاقضية والنواحي بصورة مطلقة؟ ام الاقضية والنواحي التي تشكل فيهما المكونات كثافة سكانية؟ ام المقصود منها ان المشرع اراد ان يستحدث وحدة ادارية محلية من نوع خاص في المناطق التي تشكل فيها المكونات كثافة سكانية.لانه اذا انتهت المحكمة الى المقصود الاول وحده فان قرارها بالتأكيد لا يشكل خرقاً دستورياً، اما في المعنيين الاخيرين يتغير وضع الناحية ومركزها القانوني من مجرد وحدة ادارية ضمن محافظة الى ادارة محلية، وبالتالي فان وجود مجلس الناحية او (مجلس الادارة المحلية) يعد من مقتضيات النظام الاتحادي لتمثيل المكونات في هذه المجالس لضمان تمتعهم بالحقوق الادارية والسياسية والثقافية والتعليمية التي كفلتها المادة (١٢٥) من الدستور.

٤-٢-٢ الطعن بعدم دستورية استثناء وزارتي الصحة والتربية من نقل دوائرها

واختصاصاتها الى المحافظات:

اقام محافظ صلاح الدين (اضافة لوظيفته) دعوى امام المحكمة الاتحادية العليا ضد المدعى عليه رئيس مجلس النواب (اضافة لوظيفته) طالباً فيها الحكم بعدم دستورية المادة (١٢) من قانون التعديل الثالث لقانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ التي ألغت الفقرة (١) من البند (اولاً) من المادة (٤٥) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم (المنوه اعلاه) وحلت محلها: "١- نقل الدوائر الفرعية والاجهزة والوظائف والخدمات والاختصاصات التي تمارسها وزارات (البلديات والاشغال العامة، الاعمار والاسكان، العمل والشؤون الاجتماعية، الزراعة، المالية، الشباب والرياضة) مع اعتماداتها المخصصة لها في الموازنة

العامة والموظفين والعاملين فيها الى المحافظات في نطاق وظائفها المبينة في الدستور والقوانين ذات العلاقة بصورة تدريجية ويبقى دور الوزارات في التخطيط للسياسة العامة وعلى كل من وزير التربية ووزير الصحة كل حسب اختصاصه تفويض الصلاحيات اللازمة والتي تصدر بتعليمات من مجلس الوزراء^(١). حيث ادعى المدعي كون هذا التعديل انتهاك لحكم المادة (١٢٢/ثانياً) من الدستور.

قررت المحكمة بدستورية المادة (١٢) من التعديل الثالث لقانون المحافظات لكونها خياراً تشريعياً لمجلس النواب استناداً الى المادة (٦١/اولاً) من الدستور ولا تتضمن خرقاً للمادة (١٢٢/ثانياً) من الدستور.

ويلاحظ ان النصين (الاصلي والمعدل) يختلفان في كونالتعديل الثالث استثنى وزارتي التربية والصحة من حكم الفقرة المطعون فيها (أي نقل دوائرها الفرعية وصلاحياتها الى المحافظات) واكتفى بتفويض الوزارتيناعلاهاالصلاحيات اللازمة الى المحافظات وذلك بتعليمات يصدرها مجلس الوزراء. ويلاحظ على القرار ما يأتي:

أ- ان استثناء المادة (١٢) من قانون التعديل وزارتي الصحة والتربية من حكمهايتعارض مع عمومية حكم المادة (١٢١/ثانياً) من الدستور والذي جاء فيه: "تمنح المحافظات التي لم تنتظم في اقليم الصلاحيات الادارية والمالية الواسعة، بما يمكنها من ادارة شؤونها على وفق مبدأ اللامركزية الادارية، وينظم ذلك بقانون". حيث يشمل الحكم جميع الوزارات (الخدمية) بما فيها التربية والصحة.

ب- ان اقرار المحكمة بدستورية المادة المطعون فيها بحجة انها جاءت ضمن الخيار التشريعي وصلاحياته المنصوص عليها في المادة (٦١/اولاً) من الدستور، حجة ضعيفة، والقول بها تصبح جميع قوانين مجلس النواب دستورية، لان جميعها يدخل ضمن الخيار التشريعي له

(١) قرار المحكمة الاتحادية العدد (٨٠/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٦/١١. وكان النص الاصلي الملغى يقرأ: "١-نقل الدوائر الفرعية والاجهزة والوظائف والخدمات والاختصاصات التي تمارسها وزارات البلديات والاشغال العامة، الاعمار والاسكان، العمل والشؤون الاجتماعية، التربية، الصحة، الزراعة، المالية، الشباب والرياضة مع اعتماداتها المخصصة لها في الموازنة العامة والموظفين والعاملين فيها الى المحافظات في نطاق وظائفها المبينة في الدستور والقوانين المختصة بصورة تدريجية ويبقى دور الوزارات في التخطيط للسياسة العامة".

ويستند فيه المجلس الى الفقرة الدستورية المذكورة لسنها، ولكن في الحقيقة فان شبهة عدم الدستورية في قوانينه تبقى قائمة، وكان على المحكمة تفسير فحوى النص القانوني المطعون فيه ومقارنته بالنص الدستوري المدعى بانتهاكه، لتقرر دستوريته من عدمه.

ج- كان على المحكمة كونها حامي الدستور والفكرة القانونية التي تبناها المشرع الدستوري في اختيار النظام الاتحادي، ان تأخذ في اعتبارها، ان ترسيخ النظام الاتحادي في العراق يحتاج الى تحويل المحافظات من وحدات ادارية مركزية الى وحدات فدرالية لامركزية من خلال اما تحويلها الى اقاليم، او من خلال منحها مزيداً من السلطات وهذا ما قصده المشرع الدستوري عند صياغته للعديد من مواد الدستور وخاصة المواد التي منحت المحافظات الحق في تكوين الاقاليم كالمادة (١١٩) التي منحت لكل محافظة او أكثر الحق في تكوين اقليم، وفي حال خيار المحافظة في البقاء كمحافظة غير منتظمة في اقليم، منحتها فقرات المادة ١٢٢ من الدستور مجموعة من الحقوق والصلاحيات ومن بينها الفقرة ثانياً منها، التي ادعى المدعي انتهاكها بالمادة المطعون بعدم دستوريته، لينسجم مع وضعها الجديد باعتبارها وحدة اتحادية مستقلة بذاتها لا تخضع، بموجب منطوق الفقرة الخامسة من المادة المذكورة اعلاه، مجالسها لسيطرة وادارة اية وزارة او اية جهة غير مرتبطة بوزارة وتتمتع باستقلال مالي^(١). فيإرادة المشرع الحقيقية من خلال استخدامه لعبارات والفاظ هذه الفقرة والمواد الاخرى المشار اليها سابقاً من الوضوح لا تحتاج للبحث عن هذه الارادة الاستعانة بوسائل تفسير خارجية كما فعلتها المحكمة حيث استعانت بمبدأ الخيار التشريعي لمجلس النواب وصلاحيته العامة في تشريع

^(١) وقريب من هذا المعنى يذهب البعض الى ان: هنالك عدّة قرائن على اتجاه المشرع الدستوري العراقي على جعل المحافظات وحدات اتحادية، وأحياناً مساواتها بالأقاليم تطبيقاً لمبدأ اللامركزية السياسية، وإن وجد في قبال ذلك ما يشير إلى تحديد مركز المحافظات بأنها وحدات إقليمية تعمل على وفق مبدأ اللامركزية الإدارية، ويمكن تفسير هذا الأمر بأن واضعي الدستور أرادوا تأهيل المحافظات غير المنتظمة في إقليم، وتشجيعها على تشكيل الأقاليم، وترسيخ اللامركزية السياسية أكثر من اللامركزية الإدارية، ويتبين هذا بالنسبة للمحافظات من بنود الدستورية كمنح المحافظات غير المنتظمة في إقليم اختصاصات مشابهة للاختصاصات الممنوحة للإقليم، وعدم خضوع مجالس المحافظات لسيطرة أو إشراف أي وزارة، أو أي جهة غير مرتبطة بوزارة، فضلاً عن المادة (١١٥) من الدستور بإعطاء الأولوية إلى قانون الإقليم والمحافظات على القانون الاتحادي في حالة الخلاف بينهما. د. رائد حمدان المالكي، الاستقلال الذاتي لولايات الدولة الاتحادية، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٨، ص٢٠٦.

القوانين الاتحادية. بل أكثر من ذلك يبدو ان المحكمة الاتحادية العليا قد استعانت لتفسير بعض النصوص الدستورية بأراء فقهاء القانون الدستوري وذلك عند تصديها لمسألة جد خطيرة وهي تفسيرها للمادة (٧٦) من الدستور والمتعلقة بالمقصود من الكتلة النيابية الاكثر عدداً(٢٥/اتحادية/٢٠١٠).

٥- تطبيقات المحكمة الاتحادية العليا في رد الطلبات التفسير والدعاوى واثرها

على النظام الاتحادي:

هناك الكثير من تطبيقات المحكمة حول رد طلبات التفسير والدعاوى المقامة أمامها ومن خلال دراستنا لهذه التطبيقات يبدو ان اسباب الرد تعود اما الى عدم قناعة المحكمة باختصاصها في المسألة المطروحة واما الى عدم توافر الشروط الشكلية والموضوعية لتقديم الطلبات والدعاوى. ولدراسة كلا السببين نقسم المطالب الى فرعين وكما يأتي:

٥-١ رد طلبات التفسير والدعاوى لعدم الاختصاص:

ردت المحكمة الاتحادية العليا العديد من طلبات التفسير والدعاوى المرفوعة امامها لكونها تخرج من اختصاصاتها التي حددتها المادة (٩٢) من الدستور. وكانت الكثير من هذه الطلبات والدعاوى تدخل في صميم التنظيم الدستوري للنظام الاتحادي في العراق، نتناول بعض قراراتها في فقرتين:

٥-١-١ رد طلبات التفسير لعدم الاختصاص:

ومن أهم هذه الطلبات:

أ- طلب مجلس محافظة النجف بكتابه المرقم في ٣٨٩٢/٤ بتاريخ ٢٧/٧/٢٠٠٨ من المحكمة الاتحادية العليا استيضاح: هل تتمتع مجالس المحافظات غير المنتظمة في اقليم بالشخصية المعنوية التي ينص عليه القانون وعلى ضوء احكام المواد (١١٤، ١١٥، ١٢٢) من دستور؟ ردت

المحكمة الطلب كونه لا يدخل ضمن اختصاصات المحكمة ويدخل ضمن اختصاصات مجلس الشورى^(١).

ومع ذلك نجد ان المحكمة قد استجابت لطلب رئيس مجلس النواب الذي تضمن نفس موضوع مجلس محافظة النجف، حيث ان المحكمة بعد الرجوع الي التعريف الوارد في المادة (٤٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وكذلك المادة (٤٨/الفقرتين ٢٠١) منه، قررت: "ان مجلس النواب- باعتباره احدى السلطات التي تتكون منها جمهورية العراق- هو شخص معنوي وان رئيس مجلس النواب هو من يمثله"^(٢).

ب- طلب مجلس محافظة ديالى بيان رأي المحكمة الاتحادية العليا حول "مدى قانونية اعلان محافظة ديالى اقليماً علماً ان المحافظة تشمل مناطق متنازع عليها ليتسنى له اتخاذ ما يلزم". ردت المحكمة الطلب لعدم الاختصاص بحجة كون تفسير القوانين لا يدخل ضمن اختصاصاتها^(٣).

ولكن يبدو من صياغة الطلب انها لم تطلب تفسير قانون معين، الهه كونها جاءت بصيغة: (رأي المحكمة حول قانونية اعلان محافظة ديالى...). واستناداً الى هذه الصياغة فسرت المحكمة (القانونية الاعلان) تفسيراً ضيقاً لتقرر عدم اختصاصها باعتبار الطلب يتضمن تفسير القانون.

٥-١-٢- رد الدعاوى لعدم الاختصاص:

ونتناول في هذه الفقرة دعوتين وكما يأتي:

أولاً- الدعوى التي اقامها المدعيان (س. ش. ع.) و(س. ي. م.) ضد رئيس مجلس النواب (اضافة لوظيفته)، حيث طعنا بامتناع مجلس النواب عن تشريع قانون مجلس الاتحاد مخالفاً بذلك المادتين (٤٨ و ٦٥) من الدستور وطلبنا الزام المدعى عليه بتطبيق المادتين المذكورتين بتشريع قانون المذكور لاستكمال بناء المؤسسات التشريعية وفق ما حدده الدستور. والذي

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٠.

(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١٤٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٥/٧/٢٠١٨.

(٣) القرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١١٢/اتحادية/٢٠١١) بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠١١.

ادعى المدعيان ان عدم قيام مجلس النواب بالإيفاء بالتزامه الدستوري بموجب المادة (٦٥) يؤثر سلباً على ادارة الحكم في الدولة الاتحادية ونظامها الاتحادي^(١).
لاشك ان ثنائية السلطة التشريعية احدي اهم خصائص النظام الاتحادي^(٢)، وأوجب الدستور تشكيل مجلس الاتحاد بقانون يسنه مجلس النواب الأ انه امتنع عن ذلك على الرغم من تقديم مشروع قانون مجلس الاتحاد من قبل رئاسة الجمهورية بتاريخ ٢٠١٤/٩/١٤، وتم قراءته، قراءة ثانية في مجلس النواب في الجلسة المرقمة (١٥) بتاريخ ٢٠١٧/٨/١٩، أي بعد مرور ما يقارب ثلاث سنوات، وبحسب دفعوات ممثل المدعى عليه، كان المشروع مهياً للتصويت من ذلك التاريخ^(٣)، إلا ان مجلس النواب امتنع عن استكمال اجراءات تشريع القانون، بل انه لم يقم الى الان بإصدار القرار الذي كان من الواجب اصداره بموجب المادة (١٣٧) من الدستور^(٤)، لتفعيل المواد الدستورية الخاصة بتشكيل مجلس الاتحاد حتى يتسنى لها البدء بإجراءات تشريع قانون مجلس الاتحاد^(٥).

وعلى الرغم من الاهمية الدستورية لموضوع الدعوى باعتباره يتعلق بمؤسسة دستورية لا غنى عنها في الانظمة الاتحادية، إلا ان المحكمة ردت الدعوى لعدم اختصاصها حيث قررت ان: "طلب المدعين بالزام المدعى عليه رئيس مجلس النواب اضافة لوظيفته لا يجد له سند من

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١١٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٧.
^(٢) تتكون السلطة التشريعية في الانظمة الاتحادية من مجلسين: مجلس اعلى يمثل الاقاليم او الولايات والذي يكون فيه التمثيل متساويا كقاعدة، ومجلس ادنى يمثل شعب الدولة ككل، وتمثل فيه الاقاليم كل حسب كثافتها السكانية. للتفصيل ينظر: لقمان عمر حسين، مبدأ المشاركة في الدولة الفيدرالية، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١١، ص٢٦. دولة أحمد عبد الله، سلطات الأقاليم في الدولة الاتحادية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد (٣٧)، ٢٠٠٨، ص٢١٨.
^(٣) حول دفعوات المدعى عليه، ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١١٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٧.

^(٤) سبق وان طلب مجلس النواب رأي المحكمة فيما يخص المادتين (٦٥) و(١٣٧) وفيما اذا كان يستوجب صدور قرار من مجلس النواب وفقاً للمادة (١٣٧) من الدستور وقبل البدء بإجراءات تشريع قانون مجلس الاتحاد المنصوص عليه في المادة (٦٥) من الدستور. فكان قرار المحكمة لزوم صدور القرار قبل البدء بإجراءات تشريع قانون الاتحاد. قرار رقم (٧٢/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠١٢/١٠/١.
^(٥) تنص المادة (١٣٧) من الدستور على ان: "يؤجل العمل بأحكام المواد الخاصة بمجلس الاتحاد اينما وردت في هذا الدستور، الى حين صدور قرار من مجلس النواب، بأغلبية الثلثين، بعد دورته الانتخابية الاولى التي يعقدها بعد نفاذ هذا الدستور".

الدستور فيما يخص اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا المحددة في المادة (٩٣) من الدستور ولأن ذلك يتعلق بأمور تنظيمية تخص رئيس مجلس النواب إضافة لوظيفته لتعارض الطلب مع احكام المادة (٤٧) الخاص بالفصل بين السلطات فيما يتعلق باختصاصاتها...".

ويلاحظ ان المحكمة قد استندت الى المعنى الحرفي لبعض نصوص الدستور في هذه الدعوى ايضاً وردت الدعوى لعدم الاختصاص، في مسألة دستورية جوهرية، ويرى الباحث انه كانت عليها ان يكون لها القول فيها، وعقد اختصاصها في الدعوى للأسباب الآتية:

أ- ان امتناع مجلس النواب يعد تعطيلاً لمواد اساسية في الدستور وتدخل هذه المواد ضمن اهداف وفلسفة التشريع الدستوري العراقي في تبني النظام الاتحادي.

ب- صحيح ان المادة (٩٣) من الدستور العراقي لم يتضمن الرقابة على دستورية الامتناع التشريعي إلا ان المشرع استخدم في صياغة اختصاصات المحكمة عبارات عامة كان من الممكن للمحكمة الاستناد اليها لعقد اختصاصها في الرقابة على الامتناع التشريعي، كما فعل المشرع المجري الذي على الرغم من خلو الدستور المجري لعام ١٩٨٩ للرقابة على الامتناع التشريعي الا ان المحكمة الدستورية المجرية مارست هذه الرقابة وصدر قانون المحكمة لينص على هذا الاختصاص (محمود، وشريف، ٢٠١٨، ٢٠٥).

ج- ان المحكمة الدستورية على الرغم من انها قد اتجهت الى تفسير النصوص الخاصة باختصاصاتها تفسيراً حرفياً في المسائل والقضايا الدستورية الجوهرية الا انها اتجهت الى اعتماد التفسير الواسع لهذه النصوص وقررت عقد اختصاصها، في بعض المسائل السياسية، التي لا تدخل ضمن التفسير الحرفي لنصوص المادة (٩٣) من الدستور، ومنها قرارها المرقم (٩١ و٩٤ و٩٦ /اتحادية/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/٩/١٨ الخاص بوقف اجراءات استفتاء اقليم كردستان- العراق الذي كان من المقرر اجراءه بتاريخ ٢٠١٧/٩/٢٥، فعلى الرغم من عدم اختصاصها في نظر الدعوى بموجب حرفية نصوص المادة المذكورة، الا انها فصلت في الدعوى معللة اختصاصها كونها تتمتع بـ"الولاية العامة في المسائل الدستورية باعتبارها قضاءً دستورياً طبقاً للمادة (٩٣) من الدستور"^(١).

(١) د. عبدالفتاح عبدالرزاق محمود ومحمد عبدالكريم شريف، الرقابة الدستورية على الامتناع التشريعي- دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة (قهلاى زانست العلمية) /الجامعة اللبنانية الفرنسية- اربيل، المجلد (٣)، العدد (٣)، ٢٠١٨، ص ٢١٧.

وازاء هذه المسألة الدستورية المهمة التي تتعلق بإنشاء اهم المؤسسات الدستورية في النظام الاتحادي كان على المحكمة ان تعقد اختصاصها في الفصل في الدعوى بنفس الحجة السابقة طالما انها قررت انها تتمتع بالولاية العامة في المسائل الدستورية.

ثانياً- دعوى محافظ المثني ضد وزير الداخلية (اضافة لوظيفتهما) لاعتراض مديرية مرور محافظة المثني، بكتابها ذي العدد (ق/٩٨١٩/٧) في ٢٠١٧/١١/٤ والمعطوف على كتاب وزارة الداخلية لشؤون الشرطة/ مديرية المرور/ قسم الشؤون القانونية، على قانون تنظيم وبيع الدراجات النارية المرقم (٣) السنة ٢٠٠٧ الذي اصدره مجلس محافظة المثني، بحجة عدم وجود سند قانوني من اعتماد القانون المذكور، باعتبار الكتاب اعلاه يتعارض مع احكام قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم المرقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨. وطلب الزام المدعي عليه بتنفيذ احكام قانون محل النزاع.

قررت المحكمة رد الدعوى لعدم الاختصاص كون "المادة (٩٣) من الدستور التي حددت اختصاصات المحكمة ليس من بينها ما طلبه المدعي الحكم بالزام المدعى عليه بتنفيذ احكام القانون (موضوع الدعوى)"^(١).

ويلاحظ على هذا القرار، انه وان كان النص المذكور لا يتضمن اختصاص المحكمة بـ(الزام المدعي عليه بتنفيذ القانون)، ولكن الدعوى يتعلق بوجود نزاع بين طرفين محافظة المثني والتي هي محافظة غير منتظمة في اقليم من طرف ووزير الداخلية في الحكومة الاتحادية من طرف آخر، فنكون امام منازعة قانونية يطلب فيها المدعي الالتزام بتطبيق القانون المحلي الذي اصدره بموجب احكام الدستور ويعترض المدعي عليه على القانون المذكور لاعتماده دون ان يكون له سند قانوني ويمتنع عن تنفيذه. وبذلك نكون امام منازعة بين الحكومة الاتحادية ومحافظة غير منتظمة في اقليم، تكون للمحكمة الاتحادية العليا الفصل فيها وفقاً للمادة (٩٣/رابعاً) من الدستور،^(٢) وكذلك المادة (٤/اولاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥.

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٣٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٩/٣/١١.
^(٢) تنص المادة (٩٣/رابعاً) من الدستور على: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: رابعاً- الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية".

وتجدر الإشارة ان المحكمة الاتحادية ردت بعض الطعون لعدم الاختصاص لمجرد شكل الطعن: حيث ردت الطعن المقدم من قبل كتلة التحالف الكوردستاني ضد قرار مجلس الوزراء القاضي بتأجيل التعداد السكاني العام الذي كان من المقرر اجراؤه في ٢٤/١٠/٢٠٠٩. اذ جاء في القرار: "حيث ان الطلب (بشكله الوارد) بكتاب كتلة التحالف الكوردستاني المشار اليه آنفاً يخرج النظر فيه عن اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا..."^(١).

٥-٢ رد طلبات التفسير لعدم توافر الشروط الشكلية والموضوعية:

سبق وان بينا ان المحكمة الاتحادية العليا قد حددت الشروط التي يجب توافرها في الدعاوى والطلبات التي ترفع اليها فيما يخص طلبات التفسير المباشر، ويمكن تصنيف تطبيقات الرد بهذا الشأن الى ما يأتي:

٥-٢-١ رد طلبات التفسير بسببعدم توافر الشروط الموضوعية:

ومن اهم الشروط الموضوعية التي اعتادت المحكمة تطبيقها على طلبات التفسير، وبالتالي ردها، هو شرط ان لا يكون طلب التفسير مناسبة منازعة قائمة، وتتناول بالدراسة تطبيقين بهذا الشأن:

أولاً- طلب وزير النفط الاتحادي من المحكمة الاتحادية العليا تفسير المادة (١١٢) من الدستور- التي ثار الخلاف حولها كثيراً- فيما اذا كانت تجيز لحكومة اقليم كردستان او مجلس المحافظات التعاقد مع الشركات الاجنبية على تنقيب او استثمار الحقول النفطية او تصدير النفط الخام او المشتقات النفطية دون الرجوع الى الحكومة الاتحادية ومدى شرعية ذلك^(٢). وعلى الرغم من اهمية هذا الموضوع من ناحية حقوق وسلطات الاقاليم والمحافظات المنتجة للنفط الا ان المحكمة ردت الطلب بذريعة ان مضمون الطلب يشكل منازعة بين وزارة النفط والجهات المذكورة مما يتطلب اقامة الدعوى. واستندت المحكمة لأحكام النظام الداخلي للمحكمة رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ لتبرير ردها للطلب.

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٥٧/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ١٦/٩/٢٠٠٩.

^(٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٧٤/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٩/١٠/٢٠١٢.

ثانياً- طلب كتلة الاتحاد الوطني الكوردستاني المرفق بكتاب مجلس النواب المتضمن بيان الرأي بخصوص دستورية وقانونية محافظة حلبجة بموجب القرار الصادر من المجلس الوطني لكوردستان العراق المرقم (١١) في ١٩٩٩/٩/٢٢ في ضوء المادة (١٢١/خامساً) من الدستور التي تنص على: "تختص حكومة الاقليم بكل ما تتطلبه ادارة الاقليم..."، والفقرة اولاً من المادة ذاتها التي منحت الاقليم ممارسة السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية...، والمادة (١٤١) من الدستور التي اقرت باستمرار العمل بالقوانين التي تشريعها في اقليم كوردستان منذ ١٩٩٢ واعتبرت القرارات المتخذة من حكومة اقليم كوردستان بما فيها قرارات المحاكم والعقود نافذة المفعول^(١).

ولكن المحكمة الاتحادية وجدت ان هناك معارضة من مجلس الوزراء الاتحادي بموجب قراره المرقم ٥٦٨ لسنة ٢٠١٣ في ٢٠١٣/١٢/٣٢ تتعلق بالإجراءات الواجب اتخاذها للصيورة على استحداث المحافظات، وذهبت الى ان هذه المعارضة تشكل صورة من صور المنازعات بين الحكومة الاتحادية وحكومة الاقليم، وان الفصل فيها يقتضي اقامة دعوى امام المحكمة الاتحادية العليا بموجب المادة (٩٣/خامساً) من الدستور والمادة (٤/اولاً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا.

ويلاحظ على القرارين اعلاه ما يأتي:

أ- ان المحكمة في قرارها الاخير قد وسعت من مفهوم المنازعة ليشمل مجرد وجود معارضة، واعتبرتها صورة من صور المنازعة تستدعي اقامة الدعوى امامها.

ب- كان من الممكن للمحكمة عقد اختصاصها في تفسير القرارين المذكورين اعلاه بالاستناد الى اطلاق نص المادة (٩٣/ثانياً) التي منحها اختصاص تفسير نصوص الدستور، حيث جاءت الفقرة بحكم مطلق ولم تقيد اختصاص المحكمة بأي شروط ومن بينها شرط عدم وجود منازعة تكون الجهة طالبة التفسير طرفاً فيها. كما ان استنادها على احكام نظامها الداخلي وبدون الاشارة الى حكم مادة معينة يجرح هذا الاستناد وخاصة، كما سبق بيانه، ان النظام الداخلي للمحكمة لم يتعرض الى الاختصاص التفسيري، والنص الوحيد المتعلق برفع الطلبات التي الزم

^(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٥٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٤/٣

النظام الداخلي رفعها بدعوى هو نص المادة (5) وهو يخص الطلبات التي ترفع بمناسبة منازعة تتعلق بالفصل في شرعية (نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر) تحديداً، وعليه ان استناد المحكمة على هذا النص يجانب الصواب، وخاصة ان طلب وزير النفط في القرار الاول كان محدداً بتفسير المادة (112) من الدستور ولم يطلب فيه الفصل في شرعية المسائل المذكورة في النص.

ج- ان رد المحكمة لطلبات التفسير بسبب وجود منازعة يجانب الواقع، لان أغلب التفسيرات عادة تكون بسبب وجود خلاف او نزاع حول تفسير نص دستوري، وهذا ما جعل بعض الفقهاء يشترط للاستجابة لطلبات التفسير ان يسبقه وجود منازعة حول تفسير نص دستوري، سواء كانت المنازعة قضائية ام منازعة سياسية، المهم ان نتيجة التفسير ستكون مؤثرة في حل منازعة قائمة او تلافي تفاقمها او اتساعها⁽¹⁾.

وتجدر الاشارة الى ان المحكمة قد خالفت اتجاهها هذه عند استجابتها لطلب الامين العام لمجلس الوزراء بشأن تفسير المادة (1) من الدستور ومدى حق الاقليم في الانفصال⁽²⁾، إثر الاستفتاء التي اجري في 2017/9/25، اذ تغاضت المحكمة عن انتفاء هذا الشرط واستجابت للطلب على الرغم من ان الطلب التفسيري كان بمناسبة منازعة، اذ سبق القرار التفسيري هذا، وقبل تاريخ اجراء الاستفتاء، اقامت عدة دعاوى من قبل بعض الجهات السياسية وعدد من النواب ضد رئيس اقليم كردستان ومحافظ كركوك⁽³⁾، بالإضافة الى ان الطلب كان موقعاً من قبل الامين العام لمجلس وزراء والذي هو ليس برئيس جهة رسمية كما اشترطت ذلك المحكمة للاستجابة الى طلبات التفسير، كما بيناه سابقاً.

(1) د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، مصدر سابق، ص 298.

(2) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (122/اتحادية/2017) بتاريخ 2017/11/6.

(3) ومن هذه الدعوى، دعوى المرقمة 89/اتحادية/2017 بتاريخ 2017/9/10، دعوى المرقمة 91/اتحادية/2017 بتاريخ 2017/9/12، دعوى المرقمة 92/اتحادية/2017 بتاريخ 2017/9/12، دعوى المرقمة 93/اتحادية/2017 بتاريخ 2017/9/13. ينظر قرار رقم (89 و 91 و 92 و 93/اتحادية/2017) بتاريخ 2017/11/20.

٥-٢-٢ رد طلبات التفسير بسبب عدم توافر الشروط الشكلية:

ردت المحكمة الاتحادية العليا الكثير من طلبات التفسير بسبب عدم توافر الشروط الشكلية، التي اشرنا الى بعضها عند تناولنا للجهة المختصة بتقديم طلبات التفسير وشروطها، وتحاشياً للتكرار نحيل القارئ لما تناولناه سابقاً، كما ان دراستها هنا لا يقدم لنا فائدة علمية، طالما ان تلك الشروط تتعلق بالشكل ويمكن معالجتها بتقديم الطلب مرة اخرى مستوفياً للشكل الذي رد الطلب الاول من أجله.

الخاتمة

توصلنا من خلال دراسة مختلف جوانب البحث الى جملة من الاستنتاجات والتوصيات
نلخصها فيما يأتي:

اولاً- الاستنتاجات:

١- يحتل التفسير الدستوري أهمية كبيرة في الانظمة الاتحادية التي يتسم دستورها بالتعقيد من حيث تقسيم وتوزيع السلطات بين مستويين حكوميين (الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم)، بل ان هذا التوزيع قد يكون أكثر تعقيداً في بعض الانظمة الاتحادية التي تكون وحداتها الفدرالية ليست في مستوى واحد، كما هو الحال بالنسبة للعراق الذي تتكون وحداته الفدرالية من (عاصمة واقاليم ومحافظات لامركزية وادارات محلية).

٢- ان الوجود القانوني للمحكمة الاتحادية العليا يستمد من قانون انشاء المحكمة رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، الذي لايزال نافذاً وفقاً للمادة ١٣٠ من الدستور، وتستطيع المحكمة ممارسة الاختصاص الاصيل في تفسير النصوص الدستورية في ظل المادة (٩٣/ثانياً) من الدستور والمعدلة لاختصاصاتها في قانون انشائها.

٣- تعتمد المحكمة الاتحادية العليا في تفسيرها للنصوص على التفسير الحرفي في الغالب ولكنها تجاهلت هذا المذهب في عديد من قراراتها بالرغم من عدم اختلاف سبب المشكلة التفسيرية. اذ نجد انها في بعض الاحيان تستند على معاني النصوص الدستورية بمصادر خارج الوثيقة الدستورية، حتى وان كان النص الدستوري واضح المعنى وقاطع الدلالة مما يستوجب تفسيره بحسب المذهب الحرفي.

٤- كلما اخذت المحكمة بالتفسير الحرفي ازاء النصوص الواضحة الدلالة بشأن التنظيم الدستوري لتقسيم السلطات كانت قراراتها تأتي متفقة مع المبدأ الفدرالي في الاستقلال الذاتي في المسائل التشريعية والتنفيذية للأقاليم والمحافظات.

٥- لم تأت بعض القرارات التفسيرية للمحكمة الاتحادية العليا بشأن سلطات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم بما يخدم ترسيخ النظام الفدرالي، ولاسيما فيما يخص محاولة

المشروع الدستوري في تأهيل وتحويل المحافظات الى وحدات فدرالية، بل جاءت بعضها مخالفة لإحكام الدستور.

٦- ان النص التفسيري للمحكمة الاتحادية العليا، في بعض قراراتها، جاء مختصراً، بحيث يقتضي لفهم عبارات النص الرجوع الى مواد الدستور محل التفسير.

٧- على الرغم من اصدار العديد من القرارات التفسيرية بشأن تفسير المواد المنظمة لتقسيم السلطات بين الحكومة الاتحادية والاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم، لازال الغموض والتعارض الصفة الغالبة في قراراتها.

٨- ان اتجاه المحكمة في الامتناع عن تفسير الاحكام التي تصدرها تنافي مستلزمات تنفيذ الاحكام القضائية على نحو سليم.

٩- على الرغم من ان المحكمة الاتحادية العليا اقرت بان في تفسيرها للنصوص تعتمد على المنهج التفسيري الذي يعتمد على ان تفسير أي مادة في تشريع ما يتطلب دراسة كل مواد ذلك التشريع للوصول الى فلسفة وهدف ذلك التشريع الذي اراده المشرع ومن ذلك المشرع الدستوري، وهذا اتجاه حسن. لأنها خالفت هذا المنهج في العديد من طلبات التفسير و بعض دعاوى الطعن بعدم الدستورية، من خلال تجزأة الطلبات والدعاوى، بالتركيز على بعض المواد الدستورية المذكورة بالطلب او الدعوى دون اخرى، أي الوقوف على نص دستوري معين لتبني حكمها عليه. مما ادى الى خروج بعض تفسيرات المحكمة من هدف وفلسفة الدستور التي ارادها المشرع الدستوري في تبني النظام الفدرالي.

١٠- ان استناد المحكمة الاتحادية العليا على (الخيار التشريعي) لمجلس النواب المنصوص عليه في المادة (٦١/اولاً) من الدستور، لرد الطعون بعدم دستورية القوانين التي يصدرها المجلس، استناد ضعيف، والقول به تصبح جميع قوانين مجلس النواب دستورية، لان جميعها يدخل ضمن الخيار التشريعي له ويستند فيه المجلس الى الفقرة الدستورية المذكورة لسنها، ولكن في الحقيقة فان شبهة عدم الدستورية في قوانينه تبقى قائمة، وعلى المحكمة تفسير فحوى النص القانوني المطعون فيه ومقارنته بالنص الدستوري المدعى بانتهاكه، لتقرر دستورية النص من عدمه.

١١- اخذت المحكمة، في الغالب، بالتفسير الحرفي الضيق جداً للنصوص الدستورية الخاصة باختصاصاتها، وامتنعت عن الاستجابة للكثير من طلبات التفسير والدعاوى. وكانت تتعلق بمسائل دستورية جوهرية تمس النظام الاتحادي، ومنها الدعوى الخاص بامتناع مجلس النواب تشريع قانون مجلس الاتحاد، والذي يعد من بين اهم المؤسسات الدستورية في النظام الاتحادي. وكان من الممكن عقد اختصاصها في الدعوى استناداً الى ولايتها العامة في المسائل الدستورية باعتبارها قضاءً دستورياً، والتي استندت عليها المحكمة للنظر في مسألة سياسية تتعلق بدستورية الاستفتاء الذي اجري في اقليم كردستان، على الرغم من عدم وجود نص في الدستور يمنحها اختصاص النظر في هذه المسألة.

١٢- ان رد المحكمة لطلبات التفسير بسبب وجود منازعة يجانب الواقع، ولا سند له من القانون، لان أغلب التفسيرات عادة يكون بسبب وجود خلاف او نزاع حول تفسير نص دستوري.

ثانياً- التوصيات:

١- ادراج مواد خاصة بتنظيم شروط واليات تقديم طلبات التفسير المباشر في قانون المحكمة الاتحادية العليا.

٢- ادراج نص في قانون المحكمة الاتحادية العليا يسمح للجهات المعنية الطلب من المحكمة تفسير او توضيح احكامها وقراراتها، بما فيها قراراتها التفسيرية، في الحالات التي يشوبها الغموض او اللبس او التعارض.

٣- اتباع المحكمة الاتحادية العليا منهج موحد في تفسيرها لنصوص الدستور وبحسب حالة النص من حيث درجة الوضوح فيه.

٤- عدم رد طلبات التفسير بسبب تقديمها بمناسبة منازعة.

٥- ادخال نصفي الدستور العراقي على غرار نص الفقرة (الثالثة-٢) من المادة (٤) من دستور الولايات المتحدة الامريكية لعام ١٧٨٩ المعدل، لحماية النظام الاتحادي في العراق من التفسيرات الدستورية التي تضر بالحقوق والاختصاصات الدستورية لأي من السلطات الاتحادية والاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم.

٦- تولي العناية الفائقة في تحديد شروط ومؤهلات اعضاء المحكمة الاتحادية العليا، والاقرار بمختلف الضمانات التي تحفظ استقلالهم وحيادهم، ولاسيما في كيفية اختيار الاعضاء والجهة المعنية بتعيينهم، وعلى ان يكون تعيين هؤلاء بعيداً عن المحاصصة الحزبية والطائفية وعن تدخل السلطة التنفيذية.

المصادر

أولاً- القرآن الكريم:

ثانياً- الكتب:

١. د. أحمد العزيبالنقشبندي، تعديل الدستور، ط ١، مؤسسة الوراق، عمان، الأردن، ٢٠٠٦.
٢. إريان محمدعلي، الدستور الفيدرالي، منشورات مركز كردستان للدراسات الاستراتيجية، السليمانية، العراق، ٢٠٠٩.
٣. بتول مجيدجاسم، حجية القرارات والآراء التفسيرية الصادرة من المحاكم الدستورية، دراسة مقارنة، دار السنهوري: بيروت، ٢٠١٩.
٤. د. حسنكيه، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٣.
٥. د. رائد حمدانالمالكي، الاستقلال الذاتي لولايات الدولة الاتحادية، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٨.
٦. عادل جلالحمدأمين، دور القضاء في ترسيخ سيادة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٧.
٧. د. عبد الرحمن سليمانزبياري، السلطة القضائية في النظام الفدرالي، مكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.
٨. الدكتور عبدالرحمن رحيمعبدالله، مجموعة بحوث قانونية، منشورات مركز ابحاث القانون المقارن: اربيل، ٢٠٠٩.
٩. د. عثمان عليويسي، الطبيعة الديناميكية للدستور الفدرالي، ط ١، منشورات زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٥.
١٠. عصمت عبداللهاالشيخ، مدى استقلال القاضي الدستور في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
١١. الدكتور عصمت عبدالمجيدبكر، مشكلات التشريع، دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، بدون سنة طبع.

١٢. علي جاسمالشمري، خصائص الدولة الفيدرالية وتطبيقاتها، ط١، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٦.
١٣. د. علي هادي عطية الهلالي، المستنير من تفسير أحكام الدساتير، ط١، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بيروت، ٢٠١٦.
١٤. د. علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١١.
١٥. د. علي يوسفالشكري، الوسيط في فلسفة الدستور، ط١، مكتبة زين الحقوقية والادبية ش.م.م.: بيروت- لبنان، ٢٠١٧.
١٦. لقمان عمرحسين، مبدأ المشاركة في الدولة الفيدرالية، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١١.
١٧. د. محمد عمرمولود، الفيدرالية وإمكانية تطبيقها كنظام سياسي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩.
١٨. الدكتور محمد فؤادعبدالباسط، ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف: الاسكندرية، ٢٠٠٢.
١٩. الدكتور محمود فريد عبداللطيف، تفسير النصوص القانونية في قضاء المحكمة الدستورية العليا- بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، ط١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة- جمهورية مصر العربية، ٢٠١٨.
٢٠. د. مصدق عادلطالب، الصياغة الدستورية، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧.
٢١. د. مصدق عادلطالب، القضاء الدستوري في العراق، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧.
٢٢. د.همام محمد محمود، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠١.

ثالثاً- الأطاريح والرسائل الجامعية:

1. شاکر راضيشاکر، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، أطروحة دكتوراه غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، ٢٠٠٤.
2. شورش حسنممر، خصائص النظام الفيدرالي في العراق، أطروحة دكتوراه غير منشورة، قسم القانون، فاكليتي العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة كويه، السليمانية، العراق، ٢٠٠٩.
3. سهردارمه لاعزيز، تفسيرات المحكمة الدستورية وتأثيراتها في مجال حقوق الإنسان، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة السليمانية، العراق، ٢٠١٥.
4. ماجدة صنعاناسماعيل، التوازن بين السلطات في الدولة الفيدرالية، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون والسياسة، جامعة دهوك، العراق، ٢٠٠٩.

رابعاً- البحوث العلمية:

1. دولة أحمد عبد الله، سلطات الأقاليم في الدولة الاتحادية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العدد (٣٧)، ٢٠٠٨.
2. د. سرهنك حميد البرزنجي، تفسير الدستور في ضوء أحكام الدستور العراقي النافذ وتطبيقات المحكمة الاتحادية العليا: دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة جامعة دهوك، المجلد (١٤)، العدد (٢)، لسنة (٢٠١١).
3. د. عبدالفتاح عبدالرزاق محمودو محمد عبدالكريم شريف، الرقابة الدستورية على الامتناع التشريعي- دراسة تحليلية مقارنة، بحث منشور في مجلة (قه لآي زانست العلمية)/ الجامعة اللبنانية الفرنسية- اربيل، المجلد (٣)، العدد (٣)، ٢٠١٨.
4. د. عدنان عاجل عبيد وسامي جبار حسو، المحكمة الاتحادية العليا في ظل دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة الكلية الاسلامية الجامعة/ النجف الاشرف، المجلد ١٢، الاصدار ٤٤، السنة: ٢٠١٧.

خامساً- الدساتير والقوانين:

1. دستور الولايات المتحدة الامريكية لعام ١٧٨٩ المعدل.

٢. دستور الامارات العربية المتحدة لعام ١٩٧١ المعدل.
٣. الدستور المجري لعام ١٩٨٩.
٤. قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام (٢٠٠٤).
٥. دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥).
٦. قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.
٧. قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٥.
٨. النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.
٩. قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
١٠. قانون مجلس الدولة رقم (٧١) لعام ٢٠١٧.
١١. قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.

سادساً- قرارات وآراء المحكمة الاتحادية العليا:

١. قرار رقم (٢٧٨/اتحادية/٢٠٠٦) بتاريخ ٦/١٢/٢٠٠٦.
٢. قرار رقم (٨/اتحادية/٢٠٠٧) بتاريخ ١٦/٧/٢٠٠٧.
٣. قرار رقم (١٥/اتحادية/٢٠٠٧) بتاريخ ١٦/٧/٢٠٠٧.
٤. رأي المحكمة (العدد/١٣/ت/٢٠٠٧) بتاريخ ٣١/٧/٢٠٠٧.
٥. قرار رقم (١٦/اتحادية/٢٠٠٧) بتاريخ ١١/٩/٢٠٠٧.
٦. قرار رقم (٢٦/اتحادية/٢٠٠٨) بتاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٨.
٧. قرار رقم (٣٠/اتحادية/٢٠٠٨) بتاريخ ١٥/٩/٢٠٠٨.
٨. قرار رقم (٥/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٤/٢/٢٠٠٩.
٩. قرار رقم (٦/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٤/٢/٢٠٠٩.
١٠. قرار رقم (٨/اتحادية/٢٠٠٩) (بتاريخ ٩/٢/٢٠٠٩).
١١. قرار رقم (٤٣/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠/٧/٢٠٠٩.
١٢. قرار رقم (٣٨/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠/٧/٢٠٠٩.
١٣. قرار رقم (٥٥/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ١٣/٩/٢٠٠٩.

١٤. قرار رقم (٥٧/اتحادية/٢٠٠٩) بتاريخ ٢٠٠٩/٩/١٦.
١٥. قرار رقم (٢١/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٣/٢٣.
١٦. قرار رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٣/٢٥.
١٧. الرأي التفسيري رقم (٣٧/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٤.
١٨. قرار رقم (٣٨/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٤.
١٩. حكم رقم (٥١/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٠١٠/٧/١٣.
٢٠. قرار رقم (٣٢/اتحادية/طعن/٢٠١١) بتاريخ ٢٠١١/٥/٤.
٢١. القرار رقم (١١٢/اتحادية/٢٠١١) بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٨.
٢٢. قرار رقم (٧/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠١٢/٢/٢٦.
٢٣. قرار رقم (٧٢/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠١٢/١٠/١.
٢٤. قرار رقم (٧٤/اتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٩.
٢٥. قرار رقم (٦٠/الاتحادية/٢٠١٢) بتاريخ ٢٠١٢/٩/٢٠.
٢٦. قرار رقم (٦٤/اتحادية/٢٠١٤) بتاريخ ٢٠١٤/٦/٢٣.
٢٧. قرار رقم (٩٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٦) بتاريخ ٢٠١٦/١٢/٢٠.
٢٨. قرار رقم (٩١ و ٩٤ و ٩٦/اتحادية/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/٩/١٨.
٢٩. قرار رقم (١٢٢/اتحادية/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/١١/٦.
٣٠. قرار رقم (١١٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٧) بتاريخ ٢٠١٧/١١/٢٧.
٣١. قرار رقم (٢٨/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٢/١٢.
٣٢. قرار رقم (٥٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٤/٣.
٣٣. قرار رقم (٢٧ و موحداتها ٧٣ و ٧٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٥/٢٨.
٣٤. قرار رقم (٦٣/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٦/١١.
٣٥. قرار رقم (٨٠/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٦/١١.
٣٦. قرار رقم (٦٥/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٦/٢٧.
٣٧. قرار رقم (١٤٦/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٠١٨/٧/٢٥.

٣٨. قرار رقم (٦٦) وموحداتها ٧١ و١٥٧ و٢٢٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ٢٣/١/٢٠١٩.

٣٩. قرار رقم (٢٣٤/اتحادية/اعلام/٢٠١٨) بتاريخ ١١/٣/٢٠١٩.

سابعاً- المصادر الاجنبية:

1. JEFFREY Goldsworthy, Raz on Constitutional Interpretation, Law and Philosophy, Vol. 22, No. 2, March 2003, Published by: Springer, Available at: <https://www.jstor.org/stable/3505152>. Last visited: (22/3/2019), (21:06).