الدور السياسي للقاضي الدستوري في العراق

Doi:10.23918/ilic8.20

د. آراس جعفر سعيد
جامعة كركوك – كلية القانون والعلوم السياسية
aras.saeed@uokirkuk.edu.iq

The political role of constitutional judge in Iraq

Dr. Aras Ja'afer Saeed
Kirkuk university- college of law and political sciences

الملخص

يعد الدور السياسي للقاضي الدستوري واحدة من أكثر المسائل القانونية إثارة للجدل، فهو مصطلح قانوني حديث جاء كنتيجة حتمية للرقابة على دستورية القوانين، الذي يعد واحداً من الوسائل المهمة لضمان التزام السلطات العامة في الدولة بأحكام الدستور، وحمايته وتأكيد على سيادته وعلوه، وبما أن عمل القاضي الدستوري في بعض الاحيان لا يمكن أن ينفصل عن الواقع السياسي، وهناك أعمال للقاضي ينطوي بالضرورة على تحديد وتقييم لنظريات سياسية أو اقتصادية واجتماعية للدولة، الذي له أثر كبير في بلورة الاعتقاد في دورها السياسي، وتأثير الواقع السياسي على بعض أحكامه، إلا أن هذا التحديد والتقييم ينبغي أن يتم من خلال الالتزام الدقيق بالوظيفة القضائية، إذ أن خطورة التكريس لمشروعية الدور السياسي للقاضي الدستوري، على غير معيار موضوعي يحتكم إليه في نسبة الدور السياسي إلى عمل القاضي؛ حتى لا يكرسوا لما ينافي فلسفة الرقابة على الدستورية في صورتها القضائية، ويقدمون السند الفقهي التسيس ماسة الدستورية، طالما تيقن قضاتها في أن أحكامهم موسومة لا محالة بالدور السياسي أو تحكم السلطة السياسية بفرعيها التشريعي والتنفيذي في القضاء الدستوري.

الكلمات المفتاحية: الدستور، القضاء، القاضي، السياسي، المحكمة، الرقابة.

Abstract

The political role of the constitutional judge is one of the most legally controversial issues. It is a recent legal term that emerged as an inevitable result of monitoring the constitutionality of laws. This monitoring is one of the important means to ensure the commitment of public authorities in the state to the provisions of the constitution, to protect and affirm its sovereignty and supremacy. Since judicial work cannot be separated from the political reality, and there are some tasks of the judge that necessarily involve defining and evaluating the political, economic, and social theories of the state, which greatly impact the crystallization of beliefs in its political role. However, this definition and evaluation should be carried out through precise adherence to the judicial function. The danger of legitimizing the political role of the constitutional judge is significant if it's not based on an objective criterion that determines the proportion of the political role in relation to the judge's work. This prevents them from consecrating something that contradicts the philosophy of constitutional supervision in its judicial form and from providing a legal foundation for the dominance of constitutionalism, as long as its judges are certain that their judgments are immune to political influence and the control of political authority over its legislative and executive branches in constitutional judiciary.

Keywords: Justice, Judge, Politician, Court, Supervision.

المقدمة

يؤدي القاضي الدستوري، دوراً سياسياً مهماً يتزايد أثره يوماً بعد يوم نتيجة تنامي الوعي العام بأهميته في النظم الديمقراطية المعاصرة، ذلك أن القاضي الدستوري يستند في عمله على نصوص الدستور التي يعد نصوصاً قانونياً ينظم الحياة السياسية في الدولة بنشاطاتها المختلفة من خلال مبادئ وقواعد عامة وموجزة وقد تكون غامضة، الأمر الذي يحتاج من القاضي الدستوري خبرة قانونية وسياسية وفنية خاصة تؤهله لفهم النصوص الدستورية والقانونية بطريقة تمكنه من الاجتهاد في تفسيرها وتأويلها لفهم مبتغاها ومقاصدها مراعياً في ذلك العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة والمؤثرة فيها، وهو ما دفع بعض الفقهاء الدستوريين، لإطلاق اسم (القضاء السياسي)[1] على القضاء الدستوري وذلك بالنظر للطابع السياسي للمنازعات التي يفصل فيها، وفي العراق أصبح للقاضي الدستوري دورٌ أساسيٌّ في النظام السياسي، وأصدرت العديد من القرارات والأحكام ذات الطابع السياسي، التي عدَّلت محتوى النصوص والفقرات

[1] القضاء الساسي قد يطلق على القضاء الدستوري الذي يمارس اختصاصات تختلف عن اختصاصات القضاء لعادي، وهذا لقضاء يكون ميدانه سياسة من خلال ممارسة اختصاصاته الي نص عليها الدستور والقانون، وهذا لا يعني أن القضاء الدستوري يصر قراراته وفق املاءات سياسية، بل أن ميدانه المتمثل بالسياسة هو الذي يفرض عليه أن يكون قضاءً سياسياً، وهذا المصطلح أشار اليه د. مصدق عادل وآخرون. ينظر: سلام مكي، مقالة بعنوان (القضاء السياسي)، منشور في جريدة الصباح الجديد، ٤/آب/ ٢٠١٨.

الدستورية بشكل غير رسمي، وكان لها دور حاسم في العديد من الصراعات السياسية الدائرة بين الفرقاء السياسيين، كقرار المحكمة بشأن تفسير الكتلة النيابية الأكثر عدداً، والأغلبية المطلوبة لجلسة انتخاب رئيس الجمهورية، وغيرها.

أولاً : أهمية البحث: يعد موضوع البحث من المواضيع الراهنة التي تشهد تطوراً ملحوظاً من حيث ظهورها في الساحة الاكاديمية والسياسية خصوصاً منها المكانة السامية التي يشغلها القاضي الدستوري في الهرم القانوني في العراق، والدور الذي يمارسه في حماية حراسة الوثيقة الدستورية وتكريس رفعتها لغرض ترسيخ وبلورة المبادئ والاهداف ذات القيمة الدستورية من الاتجاهات الحديثة في القانون والقضاء الدستوريين نظراً لتأثر القانون والفقه الدستوريين باجتهادات القاضي الدستوري، وهي الميزة التي ارتقى بفضلها القاضي الدستوري، لأن القاضي الدستوري على تماس مباشر مع الحياة السياسية، فهو يقضي في أمور قانونية ذو طابع سياسي نسبة إلى الموضوعات التي يتناولها.

ثانياً: إشكالية البحث: تبرز إشكالية الموضوع من خلال إثبات ممارسة القاضي الدستوري لدوره سياسي التي يتزايد أثره يوماً بعد يوم في العراق على الرغم من عدم وجود نص صريح يمنحه هذا الاختصاص، لكن عند ممارسته لهذا الاختصاص هل سيقوم باستحضار القيم والتوجهات وتحديد هوية الدولة وفلسفة نظام الحكم فيها عند فحص دستورية قانون ما؟ وهل بإمكانه أن يعبر عنها في حيثيات القرار ودون أن يشكل ذلك خروجاً عن الدور الأساسي للقاضي الدستوري؟ أو يعد نتيجة حتمية لممارسته نظراً لما يؤديه من أدوار تدخل في مجال سياسة الدولة، وفي هذه الحالة سنكون أمام فرضيتين الآتيين:-

أولاً: التسليم بإمكانية أن يؤدي القاضي الدستوري دوراً سياسياً من خلال ما يؤديه من اختصاصات دستورية تدخل في مجال السياسة، واستناده في عمله على نصوص الدستور والتي تعد بحد ذاتها نصوصاً قانونية وهي أداة لتنظيم الحياة القانونية والسياسية في الدولة بالدرجة الأساس، لذلك فإن القاضي الدستوري على تماس مباشر مع الحياة السياسية على الرغم من أن عملية اختياره تتم من جهة قضائية، لكنه يراعي الاعتبارات السياسية في اختياره والقضايا التي ينظر فيها تتعلق بالنظام السياسي أحياناً.

ثانياً: رفض التسليم بإمكانية ان يكون للقضاء الدستوري أي دور سياسي، بذريعة استقلال القضاء وضرورة حياديته ودخول القضاء في مجال الحياة السياسية سيوقعه تحت طائلة التسيس، ومن ثم نفي الطبيعة السياسية لهذا القضاء والتسليم بكونه ذو طابع قانوني بحت، ما يؤديه من وظائف قانونية ذات آثار سياسية.

ثالثاً: منهج البحث: سيعتمد هذا البحث على المنهج الاستقرائي للأحكام القضائية والمنهج التحليلي للنصوص الدستورية والقانونية ذات العلاقة، والذي تدور حوله دراسة هذا البحث.

رابعاً: هيكلية البحث:

المبحث الأول: ماهية القاضي الدستوري والدور السياسي

المطلب الأول: مفهوم القاضي الدستوري وأهميته

المطلب الثاني: الدور السياسي وذاتيته

المبحث الثاني: الدور السياسي للقاضي الدستوري بين المبرر والتطبيق

المطلب الأول: مبررات الدور السياسي للقاضي الدستوري

المطلب الثاني: تطبيق الدور السياسي للقاضي الدستوري

المبحث الأول

ماهية القاضي الدستوري والدور السياسي

ممارسة القاضي الدستوري في العراق في مجال الرقابة على دستورية القوانين وتفسير الدستور والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية، وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية، وكذلك الفصل في المنازعات التي تحصل فيما بين حكومات الأقاليم أو المحافظات، وأيضاً اختصاص الفصل في الاتهامات الموجهة إلى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء والوزراء والمصادقة على النتائج النهائية للانتخابات العامة لعضوية مجلس النواب، فضلاً عن اختصاص الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الاتحادي، والهيئات القضائية للأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم والفصل في تنازع الاختصاص فيما بين الهيئات القضائية للأقاليم، أو المحافظات غير المنتظمة في إقليم، التي يمثل دوراً عظيماً وعلى قدر كبير من الأهمية في إثراء الحياة الدستورية داخل النظام القانوني للدولة، وهذا الدور ينصب على النصوص الدستورية ذات طابع قانوني ولها أثر سياسي، وهي نصوص قانونية على أساس أن الدستور هو الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة ويقرر الحريات العامة، وهو إدخال الظواهر السياسية في إطارات قانونية.

بغية الإحاطة بتفاصيل ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، في الأول سنبين مفهوم القاضي الدستوري وأهميته، وسنخصص الثاني لأهمية القاضي الدستوري، كالآتي:-

المطلب الأول

مفهوم القاضي الدستوري وأهميته

لدراسة مفهوم القاضي الدستوري وأهميته سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، في الأول سنبين القاضي الدستوري، وسنخصص الثاني لـ(أهمية) الدور السياسي للقاضي الدستوري، وذلك كما يأتي:-

الفرع الأول

مفهوم القاضي الدستوري

أولاً: تعريف القاضي لغةً: إن القاضي الدستوري يتكون من مفردتين، لذلك سنبين معنى كل مفردة بشكل مستقل: مفردة (القاضي) وترجع إلى الفعل الماضي (قضى) قضيا، وقضاة، واقضية، حكم وفصل، ويقال: قضى بين الخصمين وقضى عليه وقضى له، وقضى بكذا، فهو قاض[1].

[1] مجمع اللغة العربية، المجمع الوسيط، الجزء الأول، دار الأمواج، بيروت، ط٢، ١٩٧٩، ص٧٤٢.

ثانياً: تعريف القاضي اصطلاحاً: من الجدير بالإشارة فإن اغلب التشريعات المنظمة لسلك القضاء خالية من تعريف القاضي، واكتفت بذكر شروط تعيين القضاة وترفيعهم وترقيتهم ومسائل النقل والانتداب والاعارة والاستقالة والتقاعد واخيراً تأديبهم(١)، والسبب في خلو هذه القوانين من تعريف القاضي هو أن التعاريف ليست من مهام المشرع وإنما تكون من اختصاص الفقه، واحياناً القضاء، فهما يتوليان مهمة تعريف المصطلحات والتعابير الواردة في القوانين وإلا تكون التعاريف الواردة في القوانين غير متكاملة، فتكون عرضة للنقد والتجريح.

هذا ويعرف جانب من الفقه القاضي بأنه: "القاطع للأمور المحكم فيها ومن يقضي بين الخصوم بحكم القانون أن تعينه الدولة للنظر في الخصومات والدعاوى القائمة بينهم واصدار الاحكام القضائية الفاصلة فيها طبقاً للقانون، وبدون القضاء الناس يسعون إلى ارجاع حقوقهم بأنفسهم، الأمر الذي يؤدي إلى غياب صورة الدولة وانتشار شريعة الغابة"(٢)، ويعرف جانب آخر من الفقه القاضي بأنه: " كل شخص يشغل في الدولة منصب القضاء، أيا كانت درجته الوظيفية، سواء كان مستشاراً أم قاضياً"(٣)، كما عرف بأنه: "الشخص الذي يحكم بالعدل بين خصمين متنازعين طبقاً لما يقرره القانون"، فإذا ما لجأ أي شخص إلى القاضي فإنه ملزم بالفصل في الموضوع المعروض عليه وإلاّ عُدَّ مرتكباً لجريمة (إنكار العدالة)(٤).

وهكذا يتجلى لنا أن القاضي في العراق هو الشخص الطبيعي الذي يتولى وظيفة القضاء، سواء كان قاضياً في المحكمة الاتحادية العليا أو محكمة التمييز الاتحادية أو المحاكم الاتحادية الأخرى، كمحاكم الاستئناف أو البداءة أو محاكم الاحوال الشخصية أو محاكم العمل أو المحاكم الجزائية كالجنايات والجنح والاحداث أو المحاكم الكمركية أو محاكم التحقيق وهذه المحاكم ترتبط بمجلس القضاء الاعلى أو القضاة في محاكم القضاء الاداري وقضاء الموظفين.

من كل ذلك يمكن أن نعرف القاضي بأنه: (كل شخص يشغل منصب القضاء ضمن هيئة قضائية رسمية، لتحقيق العدل وفض المنازعات بين الخصوم وفق القوانين المعتمدة في الدولة– أياً كانت صفتهم – في حدود اختصاصها من خلال تفسير القانون وتطبيقه في خصومتهم).

أما مفردة الدستور وفقاً للمدلول اللغوي لتعبير فإنه ليست كلمة عربية، وإنما هي كلمة فارسية الأصل، مركبة من كلمتين (دست) أي يد و(ور) أي صاحب(٥)، ويراد به الأساس أو القاعدة، كما تعني الإذن أو الترخيص(٦)، وقد دخلت هذه الكلمة الفارسية الى اللغة العربية عن طريق اللغة التركية، وله معاني اخرى فقد يراد به الوزير الكبير الذي يرجع اليه في كل الامور، وأصله الدفتر الذي يجمع فيه قوانين الملك وضوابطه فسمي به الوزير لأن ما فيه معلوم له أو لأنه لا يفتح إلا عنده(٧).

فقد شاع استعمال كلمة دستور في المصطلح السياسي والقانوني في مرحلة تاريخية لم يحددها المؤرخون على وجه منضبط، وصارت تعني القانون الأساس الذي يبين أصول نظام الحكم(٨)، إذ أن اصطلاح القانون الاساسي يعد مرادفاً لاصطلاح الدستور(٩)، كما هو الحال في تسمية الدستور الملكي العراقي لسنة ١٩٢٥، قد ضمنها العرف شيئاً من معنى القدسية الذي يمتاز به الدستور على القوانين العادية، فأصبح لفظ دستور يوحي بأنه من طبيعة اخرى تخالف طبيعة هذه القوانين وتسمو عليها(١٠).

وعليه بعد بيان مفهوم القاضي والدستور لابد من إيضاح مفهوم القاضي الدستوري- كما سبق وان رأينا- ان التشريعات التي عُنيت بالقضاء الدستوري لم تقدم تعريفاً خاصاً للقاضي الدستوري، إنما أكتفت بتعريف القضاء الدستوري كمؤسسة أو كجهاز قضائي يمارس اختصاصه الممنوح اليه وفق الدستور وهو الرقابة على دستورية القوانين وتفسير الدستور والفصل في جميع المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات، لذا نعرف القاضي الدستوري بأنه (الشخص المخول بموجب الدستور والقانون بالعمل ضمن هيئة قضائية مختصة بالسعي إلى ضمان التزام هيئات الدولة بقواعد الدستور وتفسيرها وتسوية النزاعات الناشئة عن تطبيقها).

الفرع الثاني

أهمية القاضي الدستوري

يمّارس القاضي الدستوري دوراً مهماً في حماية دولة القانون بوصفه الحلقة الأهم في تكريس الشرعية الدستورية وضمان حقوق الافراد وحرياتهم، لذا حرص المشرع الدستوري على إحاطة تنظيم المحكمة الاتحادية العليا في العراق بعناية كبيرة يكّرس درجة عالية من الحرص على ضمان استقلالية وسمو هذه المؤسسة داخل الوثيقة الدستورية، سعياً منه إلى تمكين القاضي الدستوري من مباشرة وظيفته الأساسية بالرقابة على دستورية القوانين بعيداً عن ضغوطات والتأثيرات السياسية من السلطات الاخرى في الدولة.

فضلاً عن ذلك يؤدي القاضي الدستوري دوراً رئيسياً في ضمان استقرار النظام السياسي من خلال الحفاظ على التوازن بين سلطات الدولة وتوفير مرجعية لحل النزاعات والخلافات السياسية عبر التفسير الدستوري والمراجعة القضائية وهي بذلك يؤدي دوراً سياسياً بالغ الأهمية رغم صبغتها القضائية التي تفترض عدم الانحياز والنأي عن التجاذبات والمصالح السياسية المتناقضة ويستلزم هذا الدور موازنة حساسة بين عدة عوامل متشابكة (خبرة قانونية أكاديمية وخبرة قضائية مهنية وخبرة سياسية غير متحزبة) وكل ذلك ضمن موازنة أخرى بين استقلالية القضاء عن السلطات الأخرى وخضوع القاضي نفسه للمراقبة والمساءلة(١١).

وعلى الرغم من أن القاضي الدستوري سلطته مقيدة ملزم بعدم مخالفة نصوص الدستور ولا ينبغي له التوسع في تفسيرها، فضلاً عن ذلك هناك محددات كبيرة لعمله من ضمن هذه المحددات (عدم مراقبة ملائمة التشريع وقرينة دستورية التشريعات والالزام بضمان الفصل بين السلطات وشكل النظام السياسي واحترام مبدأ سيادة القانون)، لكن في وقت ذاته يتمتع القاضي الدستوري بسلطة تقديرية واسعة حين

---

(١) ينظر: قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

(٢) د. فتحي والي، الوسيط في القانون المدني، القاهرة, ١٩٨٧، ص١٥٥ود. اسامة احمد شوقي المليجي - مجلس تأديب وصلاحية القضاة – دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ١١.

(٣) حيدر مهدي حسن ماميثة، استبدال القاضي الدستوري في العراق، رسالة الماجستير، كلية القانون- جامعة كربلاء، ٢٠٢٣، ص١١.

(٤) د. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج١، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص٢٣٥ .

(٥) د. منذر الشاوي ، نظرية الدستور، ط٢ ، بغداد ، دار القادسية للطباعة ، ١٩٨١ ، ص.٩.

(٦) د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١٢، هامش رقم١.

(٧) د. محمد ابراهيم درويش ود. ابراهيم محمد درويش، القانون الدستوري ،القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص٩.

(٨) د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري (النظرية العامة)، ط١، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣٨.

(٩) د.رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٦٤، هامش رقم٢.

(١٠) عثمان خليل عثمان، القانون الدستوري – الكتاب الأول، المبادئ الدستورية العامة، القاهرة، ١٩٥٥، ص ١٩.

(١١) فراس طارق مكية، لمحات استراتيجية حول قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية، بحث منشور في مجلة المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس، ٢٠١٧، ص٥.

يستخدم حقه المقرر في الرقابة على دستورية القوانين وتفسير الدستور ويرجع اتساع هذه السلطة إلى أن نصوص الدستور ذات طبيعة خاصة يميزها عن سائر النصوص القانونية، إذ تعالج أمر سلطات الحكم ورسم الحدود الفاصلة بينهما تحمل بسبب عمومها تفسيرات متعددة، هنا إذا وجد القاضي أن هذا النص الدستوري يحتمل أكثر من تفسير، وكان أحد هذه التفسيرات يتفق مع الدستور فإنه يرجح هذا التفسير والا يحكم بعدم دستورية النص، ومن ناحية أخرى، فإن القاضي الدستوري يتبع سياسة عملية ويضيف في بعض الأحيان إلى النص التشريعي، وتتخذ الإضافة صورتين: في الصورة الأولى لا يكتفي القاضي بمراقبة القاعدة التي يتضمنها النص التشريعي، وإنما يراقب أيضاً ما كان ينبغي أن يضيفه المشرع إلى هذه القاعدة لكي يصدر نص التشريع على الوجه الذي يتفق مع الدستور، ويحكم بعدم دستورية تنظيم المشرع للموضوع تنظيماً يتسم بالنقص أو القصور، وتعد هذه إضافة من جانب القاضي للنص، ويطلق الفقه العربي على هذه الصورة للرقابة على الشرعية الدستورية (رقابة الإغفال التشريعي) وأن ذلك التحديد يتم عادة من خلال نصوص عامة ينفتح معها الباب لدور إنشائي وإبداعي كبير في تفسيرها وإنزال حكمها الملزم للسلطة التشريعية[١].

بناءً على ما تقدم فإن وجود القاضي الدستوري أصبحت ضرورية من أجل تحقيق التوازن بين السلطات العامة في الدولة من جهة، وتحقيق حماية فعالة للحقوق والحريات العامة من جهة أخرى.

المطلب الثاني

مفهوم الدور السياسي وذاتيته

أن الدور يعد نموذجاً من السلوك المتوقع والمرتبط بموقع معين في مجتمع معين ويمثل تلك الممارسات السلوكية المميزة لواحد أو أكثر من الأشخاص في إطار معين، وفي مجال السياسي الدور يمثل السلوك السياسي للشخص أو مؤسسة من مؤسسات الدولة وهو موجه للوظائف الرئيسية التي يتم ممارستها لتحقيق الأهداف القانونية أو السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، ولتسليط الضوء على مفهوم الدور السياسي وذاتيته للقاضي الدستوري سنقسم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

معنى الدور السياسي للقاضي الدستوري

إن لفظ سياسي اسم منسوب إلى سِياسة مَنْ يعمل في السِّياسة، وهو متعلِّق بإدارة الشّؤون العامّة وتنظيمها[٢]، أي كل ما له علاقة بشؤون الدولة ومؤسساتها، بذلك ينصرف إلى أعمال السلطات العامة الثلاثة التقليدية؛ التشريع والتنفيذ والقضاء؛ إذ تقوم مجتمعة على تدبير أمور الجماعة بأسرها وإشباع حاجاتها وتحقيق تطلعاتها؛ فبديهي القول بأن كل ما يدخل في دائرة تدبير أمور الدولة والقيام عليها من تشريع وإدارة وقضاء، يدخل في مفهوم السياسة[٣]، إلا أن تحديد مدلول كلمة (سياسي) للقاضي الدستوري في مجال رقابة الدستورية يعد واحدة من أدق الإشكاليات التي أعيت كثيراً من الباحثين في الوقوف على أبعادها؛ إذ لم تخل جل المحاولات البحثية التي عالجت فكرة دور السياسي القاضي الدستوري من الخلط بين الدلالات المختلفة لكلمة (سياسي) وربما يرد هذا الخلط في شق منه إلى التعبيرات المجازية التي يستعملها كتاب القانون الدستوري في التعبير عن الإيجابية القضائية أو القوة الخلاقة لرقابة الدستورية، إذ عادة ما يصرفه البعض إلى معنى السياسات الدستورية أو حكومة القضاة أو القضاء السياسي.

ومن الجدير بالملاحظة أن معنى (سياسي) في مجال العلوم السياسية ذاتها لم يستدل بعد على معيار قاطع يحتكم إليه في بلورته وتحديده! وإزاء هذا الاختلاف، وحتى لا نسهب في عرض آراء متباينة حول معنى سياسي، لن يجدي عرضها كثيراً في هذا المقام، مادام أن المسألة محل خلاف ومن ثم سيظل الخلاف ديدنها، فإن ما نخلص إليه من حقيقة هذا الخلاف أن الخلاف الفقهي حول ما يدخل في مفهوم الدور السياسي من أعمال القاضي الدستوري سيظل مستمراً ومحتدماً وأن استمرارية هذا الخلاف تجعل منه شكاً يُفسَّر لصالح القاض أو شبهة لا ترقى إلى مرتبة اليقين؛ فأعماله محمولة على قرينة الصحة كغيرها من أعمال السلطة العامة؛ كما هو معلوم[٤].

بناءً على ما تقدم فإن القاضي الدستوري وإن التزم بحدوده ودوره القانوني فهو يمارس دوراً قانونياً ذو أثر سياسي أحياناً على أساس أن الدستور والقوانين ما هي إلا سياسات ألبست ثوب القانون لتجمد نسبيًا، فتقر عين الجماعة بقوتها الإلزامية، ونظراً إلى أن القاضي الدستوري متفرع عن سلطة القضاء التي تتفرع بدورها عن السلطة العامة المنوط وتنفيذها ومراقبتها، كل ذلك من خلال تشريعات، سواء قيل لها دستوراً أو تشريعاً عادياً أو حتى تشريعاً فرعياً.

الفرع الثاني

ذاتية الدور السياسي للقاضي الدستوري

لدراسة مفصلة حول ذاتية الدور السياسي للقاضي الدستوري في العراق يتوجب علينا أن نميز الدور السياسي عما يشابه من المصطلحات، وفقاً لما يأتي:-

أولاً: الدور السياسي والوجه السياسي

يراد بالوجه أو البعد السياسي للقاضي الدستوري أن اختصاصه واقع على الحد الفاصل بين اعتبارات القانون ومقتضيات السياسة؛ إذ يبحث قاضي في مسائل سياسية بطبيعتها أو ذات بعد سياسي تجعله عرضة للتأثر باعتبارات السياسة، إذ أن الرافضين للصورة القضائية لرقابة الدستورية ومن ثم قانونية اختصاصها لا يقنعون بغلبة الوجه القانوني لرقابة الدستورية وإنما يعتقدون في غلبة البعد السياسي لها على بعدها القانوني، بل ربما اعتقد بعض صورتها السياسية في (سياستها) الخالصة.

لعل ذلك ما كان سبباً في بلورة الاعتقاد لدى بعض الباحثين ممن عالجوا فكرة الدور السياسي في منطقية العلاقة بين الدور السياسي واختصاص القاضي الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور والمصادقة على نتائج انتخابات مجلس النواب وغيرها من اختصاصات التي يتمتع بها القاضي الدستوري، بل وفي حتميتها؛ حتى ولو كانت طبيعة عمل القاضي تأبى ذلك وغضا للطرف

---

[١] د. احمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، بحث منشور في مجلة الدستورية، العدد الأول، السنة الأولى، يناير ٢٠٠٣، ص٦.

[٢] ينظر في نفس المعنى: قاموس المعاني "الجامع" الإلكتروني؛ على الرابط الآتي: https://www.almaany.com/ar/dict/arar/

[٣] حوار رئيس المحكمة الدستورية العليا لجريدة الاهرام بتاريخ ٢٠٠٢/١١/٩، العدد:(٤٢٣٤١)، الموقع الالكتروني: https://www.ahram.org.eg

[٤] د. عثمان خليل مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة، ط ٤، القاهرة، ١٩٥٦، ص١٤٠.

عما إذا كان هذا الاختصاص يتسع تكييفاً ليسع أعمال القاضي التي تحوم حولها شبهة الدور السياسي، لذلك أن العبرة في الحكم بتوافر الدور السياسي في جانب عمل القاضي هي بمدى انصراف إرادته إلى إحداث الآثار التي يخلفها الاحكام القضاء الدستوري على غير مقتضى الدستور أو ما يفهم من نصوصه حتماً[١]، فهل يلزم من تعرض القاضي الدستوري لبحث مسائل سياسية بطبيعتها أو ذات بعد سياسي، أن يأتي دوراً سياسياً مما يقدح في نزاهته ويطعن في موضوعيته؟ بالطبع لا، وإلا امتنع على القاضي أن ينظر في أية مسألة مما تدخل في اختصاصه؛ فكما هو معلوم أن أغلب المنازعات التي يختص بالفصل فيها إما أنها سياسية بطبيعتها أو ذات بعد سياسي وطالما التزم القاضي بحدود اختصاصه المقرر دستورياً فلا مسوغ البتة لوصف عمله بالسياسي, فالأصل في عمل القاضي القانونية لا السياسية إلى أن يثبت عكس ذلك بالدليل القطعي لا الظني وإلا وقفت فكرة الدور السياسي عند حد الشبهة التي لا ترقى إلى رتبة اليقين[٢].

وعليه فلا ينبغي أن تنتهي بنا جدلية الوجه السياسي للقاضي الدستوري في ممارسة اختصاصاته الدستورية، وفق منطق صوري مجرد إلى حتمية قيام قاضيها بدور سياسي؛ فكما أن وقوع عمل القاضي على الحد الفاصل بين القانون والسياسة، قد يفهم منه إمكانية إتيان دور سياسي، ففي المقابل أيضاً يفهم منه إمكانية التزام حدود القانونية وهذا هو الأقرب إلى المنطق طالما أقررنا بـ(قانونية) اختصاص القاضي الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين أو تفسير نصوص الدستور والمصادقة على نتائج انتخابات مجلس النواب وغيرها من اختصاصات ونزولاً على مقتضى قرينة الصحة المفترضة في عمل القاضي الدستوري كغيره من أعمال السلطة العامة؛ تشريعية كانت أو تنفيذية[٣].

ثانياً: الدور السياسي والأثر السياسي

فقد يُعتقد في الترادف بين الدور السياسي والأثر السياسي الذي يصاحب حكم الدستورية عادةً، فأحكام الدستورية ترتب آثاراً مختلفة، سواء كان الحكم صادراً في مسألة سياسية بطبيعتها أو في مسألة ذات بعد سياسي، بيد أن هذه الآثار وتحديداً السياسية منها لا ترد بالضرورة إلى عمل القاضي الدستوري، بل ترد في الأساس إلى إرادة المشرع الذي قصد إلى ترتيب مثل هذه الآثار من وراء النصوص القانونية القائمة، مادام أن القاضي قد التزم حدود اختصاصه في إسقاط مراد المشرع دستورياً كان أو عادياً على الوقائع التي تثير اختصاصه الرقابي، دون إفراط أو تفريط؛ فكما هو معلوم أن الأصل في عمل القاضي أنه مطبق للقانون لا منشئاً له.

ما يجعل القول بحتمية التلازم بين الدور السياسي للقاضي الدستوري والأثار السياسية التي تترتب على أحكامه، محل نظر لدينا؛ فثمة آثار سياسية يرتبها حكم الدستورية أو قد تترتب عليه بحكم الواقع، يستمد مصدريته من إرادة المشرع أو تعزى إلى بعض المستجدات أو المتغيرات التي تتزامن مع صدور الحكم أو تلي صدوره مباشرة؛ لانتفاء توسط إرادة القاضي بين هذه الأخيرة والوقائع التي أثارت اختصاص الرقابة على الدستورية، لطالما اقتصر دور القاضي على تطبيق الدستور؛ فلا ينسب عمل خلاق أو إبداعي إلى إرادته، وإنما اقتصر دوره على الكشف عن مراد المشرع؛ وذلك في حال التزم بحدود اختصاصه ودوره في تطبيق الدستور كقانون، ومن ثم فلا ينسب الأثر السياسي إلى إرادته، وإنما إلى إرادة المشرع.

أما بالنسبة للأثر القانوني المترتب على الحكم بعدم دستورية من القضاء الدستوري، فقد حدد دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الأثر القانوني المترتب على قانون أو نظام لمخالفته لأحكام الدستور في المادة (١٣/ثانياً) منه التي تنص على أن: "لا يجوز سن قانونٍ يتعارض مع هذا الدستور، ويُعد باطلاً كل نصٍ يرد في دساتير الأقاليم، أو أي نصٍ قانونيٍ آخر يتعارض معه"[٤]، بذلك المشرع الدستوري قد حدد بصراحة البطلان كأثر للتشريع المخالف للدستور.

عليه فإن توافر القصد لدى القاضي الدستوري إلى ترتيب الأثر السياسي الذي يخلفه حكم الدستورية، يعد عنصراً جوهرياً، لا يتسنى نسبة الدور السياسي إلى عمله إلا به ويتوافر عنصر القصد في جانب القاضي باختياره أحد البدائل التي لا تفهم بالضرورة من الدستور، في الوقت الذي كان بإمكانه توجيه حكم الدستورية في مسار آخر يقبله منطق تأويل النصوص وتفسيرها وعليه فإن فكرة القصد القضائي إلى إحداث الأثر السياسي المترتب على حكم الدستورية، لا مجال لها في الفروض التي يكون معنى الدستور فيها متصلاً؛ لوجود النص الدستوري الصريح ووضوحه، إلا أن تزاحم إرادة القاضي إرادة المشرع بالمخالفة لحكم الدستور، صراحة أو ضمناً.

بناءً على ما تقدم يمكن إجمال أهم العوامل التي تؤكد على الدور السياسي للقاضي الدستوري وما تقوم به من اختصاصات قانونية ذات أثر سياسي في النقاط الاتية[٥] :-

١- إنه يحكم وفقاً للدستور، الذي تقع الكثير من نصوصه على الحدود الفاصلة بين عالم القانون والسياسة، وهو في مجمله للثانية أقرب منه للأولى.
٢- إنه يحكم على أعمال السلطات العامة – التشريعية أو التنفيذية– وهي سلطات سياسية بطبيعتها، ويعبر عن اتجاهات وبرامج سياسية.
٣- طريقة اختيار القاضي الدستوري، تعكس وبكل وضوح الطابع السياسي لهذا القضاء.
٤- انفراد محاكم وهيئات القضاء الدستوري بالتنظيم الدستوري.

---

[١] ينظر:
Dieter Grimm: Constitutional Adjudication and Constitutional Interpretation: between law and politics, National University of Juridical Sciences Law Review(NUJS), Vol. 15, Kolkata, West Bengal, India, 2011, p. 15, 16.

[٢] ينظر:
Barry Friedman: The Importance of Being Positive: The Nature and Function of Judicial Review, University of Cincinnati Law Review, Vol. 72, New York University School of Law,· Unites State of America, 2004, p. 1272 and next.

[٣] للمزيد حول مقتضى هذه القرينة انظر: د. عيد أحمد الحسبان قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد (٤٨)، أكتوبر،٢٠١١، ص١٧٢ وما بعدها.

[٤] ينظر: المادة (١٣/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

[٥] د. عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي –الاجتماعي- الاقتصادي، ط١، ٢٠١٠-٢٠١١، ص١٢.

٥- يدل استقراء الأحكام القضائية فيما يتعلق بدستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور والصادرة من المحكمة الاتحادية العليا، دلالة واضحة على إن القاضي الدستوري يمارس سلطة تقديرية واسعة، يكون له في ظلها تأثير على السياسات العامة للمجتمع في مختلف الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية[١].

استناداً على ما تقدم يمكن القول بأن المشرع الدستوري قد حدد بصراحة أن الحكم بعدم دستورية تشريع كأثر لمخالفة التشريع للدستور ما يترتب عليه إلغاء هذا التشريع واعتباره كأن لم يكن فيغدو معدوماً، إلا أن مع هذا فقد أتاح المشرع الدستوري للقاضي الدستوري مرونة كبيرة في التعامل مع المواقف السياسية المختلفة وصياغة أحكامه وفقاً لظروف كل قضية على حدة، وانعكاس ذلك على طبيعة الحكم وأثره الموضوعي على الواقع السياسي في الدولة، بذلك فأن للقاضي الدستوري سياقاً سياسياً يعمل من خلاله، هذا السياق يضيف الى القيود القانونية والدستورية التي تحكم عمل المحكمة قيوداً جديدة من نوع سياسي تتمثل في ضرورة مراعاة الملائمة السياسية وتغليبها في بعض الاحيان على الجوانب الأخرى.

المبحث الثاني

الدور السياسي للقاضي الدستوري بين المبرر والتطبيق

يتجلى الدور السياسي للقاضي الدستوري بين المبرر والتطبيق من خلال رقابة دستورية القوانين وتحقيق المطابقة الدستورية، ومن ثم تحديد الأبعاد المختلفة للإصلاح القانوني والسياسي والموازنة بين الاعتبارات القانونية والاعتبارات السياسية معاً، ورسم الحدود بين قضاء المسيس الذي يعد أحد مظاهر اهدار الاستقلال السلطة القضائية في ضبط العمل السياسي بأسسه الدستورية، كما يؤدي القاضي الدستوري دوراً فاعلاً في ضمان حالة التوازن الاجتماعي والسياسي، الذي يجنب البلاد مخاطر الصراعات المستمرة، من خلال تبني توجهات قانونية متوازنة تجاه الأزمات الدستورية، والتوازن المنشود هنا هو التوازن بين الأيديولوجية السياسية السائدة وبين الحفاظ على التنوع المجتمعي الذي يمتاز به العراق، لذلك فإن عمومية اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا لا يخول القاضي الدستوري الحق بالتغاضي عن الواقع فيما تقضي به، فوظيفتها المتعلقة بحماية الدستور تفرض عليه أن يجعل منه مصدر لشرعية الأعمال القانونية في مختلف المجالات مهما تغيرت اللازمان والامكنة بأن يتلائم مع كل الظروف المرافقة لتطبيقه، فالضوابط التي يقررها المشرع لممارسة القاضي اختصاصاته الوظيفية هو مصدر لشرعية اعماله فإن الالتزام بها حرفياً قد يؤدي الى نتائج غير مستساغة عندما لا تتلاءم ومتطلبات الواقع.

لتوضيح الدور السياسي للقاضي الدستوري بين المبرر والتطبيق، سنقسم هذا المبحث إلى المطلبين، في الأول نتناول فيه مبررات الدور السياسي للقاضي الدستوري، أما في الثاني سنخصص لدور السياسي للقاضي الدستوري كنتيجة حتمية للرقابة الدستورية، كالآتي:-

المطلب الأول

مبررات الدور السياسي للقاضي الدستوري

يمثل الدور السياسي للقضاء الدستوري النتيجة الحتمية للرقابة القضائية التي يمارسها على دستورية القوانين لأن العمل القضائي لا يمكن أن ينفصل عن الواقع السياسي؛ وبعض اعمال القاضي ينطوي على تحديد نظريات سياسية، إلا أن هذا التحديد ينبغي أن يتم من خلال الالتزام الدقيق بالوظيفة القضائية؛ ومن ثم فإن جوهر السياسة القضائية هو تحديد الحد الفاصل بين أداء القاضي لدور سياسي بالمعنى الواسع من خلال الوظيفة القضائية الملتزمة بحدودها، وبين تصديه للقيام بعمل سياسي مكشوف يصعب الدفاع عنه، لأن ذلك يعد خروجاً عن متطلبات عمله القضائي، هنا يمكن أن نقر بوجود مبررات عديدة تفرض على القاضي الدستوري ممارسة دوره سياسي بمعنى أن يصدر حكماً قضائياً دستورياً ذا أثر سياسي ما، وبغية الإحاطة بتفاصيل ذلك سنقسم هذا المطلب إلى الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

الدور السياسي نتيجة حتمية للرقابة الدستورية

إن الدستور يمثل الإطار القانوني العام لنظام الحكم في الدولة وكيفية ممارسة السلطة، تجمع تلك الوثيقة بين دفتيها المبادئ والقواعد القانونية التي تحكم الحياة السياسية للدولة، وتعالج النصوص الدستورية أموراً بالغة التعقيد تتصل بمبادئ سياسية واقتصادية واجتماعية، يتفاوت النظر في تحديد مدلولها ونطاقها، لذلك فإن نصوص الدستور ولغته ومفاهيمه تعبر عن الحياة السياسية وتخضعها لقواعد التي تستوي على قمة البنيان القانوني للدولة والتزام الدولة بالخضوع لأحكامه في تشريعاتها وقضائها وفي مجال مباشرتها لسلطتها التنفيذية، وفي نطاق هذا الالتزام وبمراعاة حدوده لا يكفي لتقرير دستورية نص تشريعي معين أن يكون من الناحية الإجرائية موافقاً للأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور، فضلاً عن ذلك يتعين أن يكون في محتواه ملتئماً مع قواعد الدستور الموضوعية التي تعكس مضامينها القيم والمثل التي بلورتها الإرادة الشعبية، والاسس التي بنيت عليها النظام السياسي، بهذا يكفل وضع الإطار القانوني للظواهر السياسية.

كما يلاحظ أن القضاة الدستوريون أصبحوا يمارسون في الواقع العملي وظيفة سياسية، لأن السياسة التشريعية ينظر إليها باعتبارها العملية التي يفسح المجال فيها للاستماع إلى الآراء المتعارضة بشأن السياسة العامة، بحيث يكون تأثير القضاء الدستوري على السياسة التشريعية غير مقتصر على مجرد انخراط القضاة الدستوريين مع خلق التشريع، بل انه ينتج آثاراً عميقةً على المجال الأوسع للسياسات[٢].

ليس هذا فحسب بل أن القاضي الدستوري في العراق يمارس دوراً إنشائياً يتجاوز حدود التطبيق الحرفي لنصوص الدستور ليصل إلى التأثير العملي على كثير من أمور الحياة السياسية للمجتمع، وإن هذا الدور الإنشائي يتحقق عن طريق قيام القاضي بتفسير نصوص الدستور التي يطرح عليها أمر دستوريتها؛ وإن هذا التفسير لا يمكن أن ينفصل عن رؤية المحكمة في القضايا السياسية التي تتناولها في أحكامها[٣]، لأن الإشكاليات التي قد تثيرها النصوص الدستورية المتعلقة بالفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية أو الفصل في المنازعات التي تحصل بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم دائماً ما تحتاج إلى حلول مبتكرة لإعلاء مفهوم الحقوق الدستورية[٤]، إلا أن هذه الحلول تنبغي أن تتم من خلال الالتزام الدقيق بالوظيفة القضائية، وهذا يتطلب من القضاة أن يكونوا بحكم دراستهم

---

[١] د. عاطف سالم عبد الرحمن، المصدر السابق ، ص ١٢-١٣.

[٢] د. بهاء الدين مسعود خويرة، ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسري النصوص الدستورية، بحث منشور في مجلة كلية القا نون الكويتية العالمية - السنة (العاشرة)، العدد (١)، العدد التسلسلي (٣٧)، ربيع الثاني، ٢٠٢١، ص٢٨٤.

[٣] د. أحمد كمال أبو المجد، المصدر السابق، ص٦ وما بعدها.

[٤] إسلام إبراهيم شيحا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، العدد (١)، ٢٠١٦، ص١٠١.

وثقافتهم وتكوينهم القانوني والمهني أوسع أفقاً وأفضل تقديراً من بعض البرلمانيين والسياسيين الذين قد يفضلون مصالحهم الشخصية أو الفئوية على المصالح العامة[١].

فضلاً عن ذلك فإن الحكم الذي يصدره القاضي الدستوري قد يقوم على مجموعة من الاسباب الموضوعية والواقعية التي يكون التفضيل أو الترجيح بينها له اهمية خاصة في عمل القاضي الدستوري عند تحديد مواقفه وتوجهاته القضائية، ولا يكون للاعتبارات القانونية وحدها كافية لحماية المصالح العليا للدولة، لذلك بإمكان القاضي الدستوري أن يجد من التبريرات القانونية ما يكفي لتغليب الاعتبارات الواقعية لكفالة الشرعية الدستورية والموازنة بين الاعتبارات الواقعية والقانونية، لهذا نجد أن حرص القاضي الدستوري على الالتزام بالضوابط القانونية لاختصاصه بالرقابة على دستورية القوانين عن طريق مقابلة النص التشريعي المطعون به للنص الدستوري المدعى بمخالفته للكشف عن العيوب الدستورية في النص المطعون به وصولاً لتقرير مدى دستوريته قد لا تكون هي السبيل الوحيد والمناسب لتحقيق المصالح العليا للبلاد، بل عليه أن ينظر ببصيرة حادة إلى نتائج احكامه واثارها على الواقع دون التفريط بالشرعية الدستورية، ليضمن عليه الدوام مكانته ودوره في حماية الدستور واستقرار نظامه السياسي[٢].

الفرع الثاني

صعوبة فصل الواقع السياسي عن عمل القاضي الدستوري

في الحقيقة أن التفريق بين ما هو سياسي وغير ذلك في مسألة من المسائل الدستورية قد يكاد يكون مستحيلاً نظرياً، وفي ذلك يقول الفقيه العربي أحمد كمال أبو المجد: "ونحن مع تسليمنا بالصعوبة الكبيرة التي تواجه مثل هذه المحاولة - أي وضع معيار موضوعي النظرية الأعمال السياسية - حتى يبقى الأمر كله بين يديها فتستبعد من المشاكل ما تشاء وتبقي ما تشاء"، بناءً على ذلك فإن النظرية الأعمال السياسية لا يمكن أن تكون قيداً على سلطة المحكمة في الرقابة وإنما تكون هي الأخرى مسألة سياسية تستعين بها المحكمة في بسط نطاق اختصاصها أو قبضه حسب الملابسات والظروف السياسية التي تحكم الصلة بينها وبين الهيئات الحكومية الأخرى[٣].

مما لا مراء فيه أن القاضي الدستوري على تماس مباشر مع الحياة السياسية لأنه يعمل في قضاء طريقة تشكيله يحددها الدستور، الموضوعات التي يتناولها ذات طابع سياسي غالباً، ويمكن القول لا يمكن فصل الواقع السياسي عن عمل القاضي الدستوري للأسباب عديدة أهمها:-

أولاً: طبيعة نصوص القانون الدستوري:

إن مجال عمل القاضي الدستوري هو الدستور، والأصل في النص الدستوري أن يكون واضح الدلالة ولا يحتمل التأويل، ولكن قد يرد على هذا الأصل نصوصاً فيها نوع من الغموض أو تحتمل الدلالة على أكثر من معنى، وقد تكون وجيزة ومقتضبة وتتضمن فقط المبادئ العامة والأحكام الكبرى دون معاجلة التفصيلات الدقيقة، وتكون من العمومية والشمول مما يجعلها تحتاج بشدة إلى التفسير للوقوف على فحواها ومضمونها[٤]، الأمر الذي يوجب على القاضي الدستوري إزالة هذا الغموض أو ترجيح أحد المعاني، مما يعني الاعتراف القاضي الدستوري بالسلطة في تفسير نصوص الوثيقة الدستورية، بهدف التوفيق بين اعتبارين أساسين وهما: صيانة الشرعية الدستورية من جانب، والحفاظ على استقرار النظامين القانوني والسياسي من جانب آخر، وغالباً ما تتضمن النصوص الدستورية مبادئ (Principles) لا قواعد (Rules) ويكمن الفارق الرئيس بينهما في كون القواعد لا تحتمل سوى أمر من اثنين لا ثالث لهما، إما التطبيق أو عدم التطبيق، في حين تحتمل المبادئ التطبيق بدرجات متفاوتة؛ الأمر الذي يجد فيه القاضي الدستوري نفسه مضطراً إلى تطبيق مبدأين أو أكثر في المنازعة نفسها؛ لمحاولة الجمع والتوفيق بين هذه المبادئ أو ترجيح أحدها على الآخر عند استحالة الجمع بينها بشكل الذي يجعل من الوثيقة الدستورية مواكبة للتطورات العصرية ومتلائمة مع مختلف المناحي السياسية والاجتماعية والاقتصادية[٥].

ثانياً: تطور وظيفة القاضي الدستوري:

يتمثل الدور التقليدي للقاضي الدستوري في إلغاء النصوص التشريعية المخالفة للدستور وإنهائه بما تتمتع به من قوة النفاذ من خلال الحكم عليها بعدم الدستورية، وما يستتبع ذلك من مهمة تفسير النصوص الدستورية وتطبيقها بشكل يضمن الالتزام بمقتضيات سمو الدستور على ما عداه من نصوص تشريعية[٦]، هذه الوظيفة التقليدية للقضاء الدستوري دفعت جانباً من الفقه الدستوري[٧] لوصف المحاكم الدستورية بأنها (مشرع سلبي) لأنها لا تملك الحق في أن تكون بديلاً عن المشرع ولا تملك الصلاحية في سن قوانين تتضمن المبادئ التي يمكن استخلاصها من عملية تفسير الدستور، فإن المبدأ الأساسي الذي يحكم القاضي الدستوري عند إنجاز وظيفته التقليدية هو الخضوع لأحكام للدستور دائماً، بحيث لا يتسع نطاق وظيفته ليجعله مؤهلةً لغزو مجالات عمل المشرع أو السلطة التأسيسية.

إلا أن تلك الوظيفة قد أخذت في التغير تدريجياً، إذ ظهر مفهوم جديد للرقابة القضائية يختلف عن المفهوم التقليدي، يفترض هذا المفهوم قيام القاضي الدستوري أثناء تفسيره للدستور بمحاولة إيجاد التناسق والتوافق بين الدستور والقانون المطعون فيه وذلك من خلال استخلاص قواعد ومبادئ معينة متفقة مع الدستور أثناء تفسيره لأحكامه ليتم تطبيقها على مسائل محددة لحين تدخل المشرع العادي بإقرار تشريع جديد، الأمر الذي مكن القضاء أحياناً من الحلول محل المشرع لتدارك ما أغفل النص عليه في محاولة لإنفاذ القانون من الطعون بعدم الدستورية المقدمة ضده، ليتولى بذلك دور "المساعد" للمشرع العادي، لتصحيح الإغفال الذي وقع فيه المشرع العادي[٨].

---

[١] د. ماجد راغب حلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجددة، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص١٣٨.

[٢] د. مها بيجت يونس و محمد سالم كريم، طبيعة احكام القضاء الدستوري ودورها في تحقيق استقلاله، بحث منشور في مجلة كلية التربية- جامعة الواسط، العدد : (التاسع والثلاثون)، الجزء الثاني، أيار، ٢٠٢٠، ص٥٤٨.

[٣] المصدر السابق نفسه، ص٢٨٣.

[٤] إسلام إبراهيم شيحا، المصدر السابق، ص١١٣.

[٥] د. بهاء الدين مسعود خويرة، المصدر السابق، ص٢٧٣.

[٦] د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، العدد(الثاني)، المجلد، (الثالث)، ٢٠١٧، ص١٨٥٥.

[٧] ينظر:

to Conceptual Audacity; 3, Institutional Leadership ,Sandra Morelli, The Colombian Constitutional Court From Colombian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, (July, 2010), P. 27.

[٨] د. محمد عبد العال ابراهيم، المصدر السابق، ص١٨٥٨.

الأمر الذي يجعل القاضي الدستوري كمشرع (إيجابي) خلافاً لدوره القديم كمشرع (سلبي) وبهذا الدور يساهم في خلق بيئة قانونية غالباً ما تختلط فيها الوظيفة القضائية للمحكمة المكلفة برقابة دستورية القوانين مع وظيفة المشرع الدستوري وكذلك المشرع العادي، وليؤدي بذلك القضاء الدستوري دوراً سياسياً مهماً شأنه شأن السلطتين التشريعية والتنفيذية في مواجهة المستجدات والمتغيرات القانونية والسياسية عن طريق تبني نظريات التفسير الدستوري التي تتيح للقاضي إمكانية الذهاب أبعد مما يوحيه ظاهر النصوص لاستجلاء نية المشرع الدستوري أو لتفسير النصوص الدستورية تفسيراً عملياً في إطار إعمال مقتضيات الرقابة الفضائية[١].

المطلب الثاني

تطبيق الدور السياسي للقاضي الدستوري

يتجلى مجال عمل القاضي الدستوري في الدستور وهو القانون الأسمى والأعلى في الدولة والذي يقوم بتنظيم السلطات العامة ويضمن الحقوق والحريات، لذلك يتعامل مع القضية المعروضة أمامه من منظورين هما قانوني وسياسي، وعليه سيتم التعرض في هذا الموضوع في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

ضوابط نسبة الدور السياسي إلى عمل القاضي الدستوري

في ظل حتمية تدخل القاضي الدستوري في الحياة السياسية فإن استقلاله يكون عرضة إلى خطر الاهدار والانتهاك، وتكمن هذه الخطورة اذا ما فقد القاضي الدستوري استقلاله الوظيفي لتصبح احدى الادوات السياسة لتقرر فيما تقضي به السلطة السياسية على حساب جهة معينة[٢]، وعلى هذا الأساس نجد أن هناك ضرورة بالغة في ايجاد موازنة بين استقلال القاضي الدستوري وضرورة تدخلها في الحياة السياسية، ومن متطلبات تلك الموازنة الاعتماد على ضوابط محددة عند نظر في منازعات ذات طابع سياسي من خلال مجموعة من الوسائل التي تمكنه من القيام بالدور السياسي دون أن يفقد الحيادية والاستقلالية المطلوبة للقاضي[٣].

الضوابط التي يمكن اعتماد عليه في عمل القاضي الدستوري السياسي في اداء وظائفه والتي يستوجب عليه الخوض في مضامير الحياة السياسية يقوم على الأسس الآتيــة:-

أولاً: التزام القاضي الدستوري في ضوء ما يتضمنه الدستور عند ممارسة لوظائفه واعتبار النظر في مواضيع سياسية نتيجة طبيعية لممارسته تلك الوظائف، ولا يعد الحياة السياسية تشكل هدفاً بذاته من وراء ممارسة القضاء الدستوري لتلك الوظائف[٤].

ثانياً: حيادية القاضي الدستوري والتأكد من عمله هل ينطوي على محاباة لسلطة أو جهة سياسية دون اخرى بشكل يخل بسمعته وحياده دون أن يستند في ذلك الى حجج قانونية تبرره وتبعث على الطمأنينة في قضاءه؛ ولضمان تجرد القاضي من الميول الذاتية تلزم العديد من التشريعات القاضي بأداء اليمين القانوني قبل مباشرة العمل لما يشكله هذا الإجراء من رقابة ذاتية على ضمير القاضي عند تولي مهام القضاء, فضلاً عما يمثله من معانٍ سامية تؤكد العدل وعدم الانحياز الى أي جهة كانت[٥].

بناءً على ما تقدم نصت المادة (٩٨) من دستور سنة ٢٠٠٥ على أن: "يحظر على القاضي وعضو الادعاء العام الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية وأي عمل آخر"، كما نصت المادة (١٢٧) من الدستور ذاته على أن: "لايجوز للقاضي الانتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي".

ثالثاً: تحديد آلية تشكيل المحكمة وتنظيم عملها بشكل مستقل بالطريقة التي تمنعها من الانحياز سياسياً، وتحديد منهجاً قانونياً واضحاً في قراراته يجنبها الانزلاق في منزلق عدم الاستقلالية، فإن انحياز القاضي الدستوري ينبغي أن يكون للمبادئ الدستورية أولاً، لا إلى أيديولوجية السلطة الحاكمة.

رابعاً: على القاضي أن يراعي المبادئ الدستورية ككل عند صياغة وتسبيب الأحكام ضمن الدور الذي رسم له دستورياً، ولا ينظر إليها من زاوية السلطة الحاكمة وإلا عد ذلك تكريساً للتوجهات الدكتاتورية المتعارضة مع مبادئ الديمقراطية[٦].

خامساً: ضرورة استقلال القاضي الدستوري في عمله القضائي متحللاً من أي ضغط أو تأثير وبعيداً عن الأهواء والإغراءات التي تحيده عن الإصغاء لما يمليه عليه التطبيق السليم للقانون[٧]، وأن يكون عارفاً بإرادة المشرع غير متأثر بفكرة معينة وغير خاضع لأي تدخل[٨]، وعلى هذا الأساس نصت المادة (٨٨) من دستور سنة ٢٠٠٥ على أن: "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة".

سادساً: لا يمكن أن يقوم القاضي بدوره السياسي أبداً من دون حرية الرأي والاجتهاد، وهي تعني قدرة القاضي على التعبير عن آرائه في أحكامه وفقاً لما يمليه عليه ضميره[٩]، وهذا يمثل دعامة اساسية لاستقلال القضاء وتطبيق روح القانون على أتم الوجه وأكمله خصوصاً في النصوص الغامضة، أو التي تحتاج إلى أكثر من تفسير وتأويل في المعنى أو المدلول للوصول إلى الحكم أو القرار الأكثر صواباً[١٠].

---

[١] المصدر السابق نفسه، ص١٨٥٥.

[٢] د. محمد باهي ابو يونس، اصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠١٧ ، ص ٩٦.

[٣] د. يونس عيسى الهاشمي، رقابة دستورية القوانين واللوائح وتطبيقها في مملكة البحرين والدول العربية والاجنبية ، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص٢١٤.

[٤] د. مها بيجت يونس و محمد سالم كريم، المصدر السابق، ص٥٤٣.

[٥] ينظر: المادة (٣٧/ثانياً) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

[٦] عدي طلال محمود، الميول السياسية للقاضي الدستوري وأثرها في تسبيب الأحكام، بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، المجلد الحادي عشر، العدد الثاني، ٢٠٢٢ ، تصدر عن كلية القانون، وتنشرها دار نشر جامعة قطر، ص٨٤.

[٧] د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة، ط١، الكويت، جامعة الكويت، ٢٠٠٠، ص١٣٣-١٣٧.

[٨] د. مها بهجت يونس، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، جامعة الكوفة ، العدد: (الأول)، ٢٠١٠، ص١٥.

[٩] فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، ط٢، المركز العربي للمطبوعات – دار المؤلف، بيروت، ١٩٩٩ ، ص٤٦.

[١٠] حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٨، ص١٦٢.

سابعاً: طبيعة الآثار التي تفرزها احكام القضاء الدستوري على استقرار الحياة السياسية يجب أن يكون ايجابية بحيث تسهم في استقرار الأوضاع السياسية ونزع فتيل ازماتها وسلامة مسيرها وفق ما يرسمه الدستور، ولا تكون أحكامه سبباً في تأجيج الصراعات والازمات السياسية[١].

خلاصة ما تقدم فإن الدور السياسي للقاضي الدستور وفقاً للضوابط والمعايير التي بينا يأتي لغرض الوقوف على ما يعد دوراً سياسياً لقاضي الدستور، بما يستتبعه ذلك من احتكام عملية تحليل وتقييم أحكام الدستورية لتقديرات شخصية واعتبارات متباينة، التي تختلف باختلاف الأيديولوجية الفكرية لمتناوليها، ومدى عمق درايتهم بالاعتبارات والملابسات التي تحكم عملية استخلاص معنى الدستور باعتباره طرفاً مستقلاً؛ لا تابعاً للسلطة الحاكمة، وبغير ذلك يعد هذا الدور شرعنة لتسييس منصة الدستورية، ومن ثم تأثيره على صناعة الحكم الدستوري باعتبارات شخصية أكثر منها موضوعية.

الفرع الثاني

نماذج للدور السياسي للقاضي الدستوري

عند مراجعة أحكام محكمة القضاء الدستوري في العراق حول دور السياسي للقاضي الدستوري نجد أن المحكمة الاتحادية العليا أصدرت العديد من الأحكام الدور السياسي للقاضي الدستوري واضحة فيها، سنعرض بعضاً من هذه الاحكام وذلك على النحو الاتي:-

١- دعم المركز القانوني للسلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية، تتضح الدور السياسي للقاضي الدستوري في قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٤٣/اتحادية/٢٠١٠) الصادر في ٢٠١٠/١٢/١٧[٢]، ذكرت المحكمة أن مشاريع القوانين التي يناقشها مجلس النواب ويصوت عليها تأتي من السلطة التنفيذية فقط، وذلك لتعلقها بالتزامات مالية وسياسية ودولية واجتماعية، وان الذي يقوم بإيفاء هذه الالتزامات هي السلطة التنفيذية استنادا للمادة (٨٠) من الدستور، وان مقترحات القوانين التي نصت عليها المادة (٦٠) من الدستور والتي تصدر من عشرة أعضاء من مجلس النواب أو من احد لجانه يجب أن ترسل الى السلطة التنفيذية لكي تصاغ بشكل مشاريع قوانين توافق عليها السلطة التنفيذية لترسل الى مجلس النواب.

إن المحكمة الاتحادية العليا بهذا القرار قد قامت بتقييد السلطة التشريعية في وظيفتها الأصلية وهي تشريع القوانين طبقاً للقواعد الدستورية العامة ومبدأ الفصل بين السلطات، وفي هذا المسلك دعم للسلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية صاحبة المركز الدستوري الأقوى في العلاقة مع السلطة التنفيذية، إلا أن المحكمة الاتحادية العليا في المراحل اللاحقة قد خففت من حدة مسلكها وأقرت بإمكانية السلطة التشريعية ممثلة بمجلس النواب أن تقوم بالانفراد باقتراح القوانين ثم صياغتها ومناقشتها واصدارها دون المرور بالسلطة التنفيذية في القوانين التي لا تتضمن التزامات مالية أو تتعلق بالسياسة العامة للدولة، وذلك في قرارها رقم (٢١و٢٩) لسنة ٢٠١٥[٣]، إذ أن الطبيعة السياسية لمنهج القاضي الدستوري هنا واضح جداً وهو الطاغي على قرار المحكمة، إذ غيرت في ميزان العلاقة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية.

٢- تدخل المحكمة الاتحادية العليا في توجيه أصوات الناخبين، من خلال إقرار تفسيرين متناقضين للمادة (٧٦) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الخاصة بتحديد الكتلة الأكبر التي تستطيع أن تسمي رئيس الوزراء لتشكيل الحكومة، ففي قرارها المرقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) في٢٠١٠[٤]، قرر بأن الكتلة الأكبر يمكن أن تكون القائمة الانتخابية التي دخلت الانتخابات وفازت فيها، أو التي تتشكل من قائمتين انتخابيتين أو أكثر بعد انعقاد الجلسة الأولى لمجلس النواب، أيهما أكثر عدداً، وبهذا قلبت المحكمة مفاهيم دستورية استقر عليها الرأي في الأنظمة البرلمانية التقليدية، ووضعت تفسيراً للكتلة الأكثر عدداً، ثم عادت المحكمة وأطلقت تفسيراً مغايراً تماماً لنفس المادة ولنفس الموضوع في قرارها المرقم (٧ وموحدتيها ٩ و١٠/الاتحادية ٢٠٢٢) الصادر في ٢٠٢٢/٢/٣[٥].

في هذين القرارين يجلى لنا الدور السياسي الذي يمارسه للقاضي الدستوري، إذ أنه قد تحكمت بأصوات الناخبين وقام بتوجيهها وجهة ربما تكون خلاف إرادة الكثير منهم، وهنا الدور السياسي للقاضي الدستوري على قرار المحكمة واضح جداً وضوح الشمس، بل أن الاعتبارات السياسية تغلب هنا على الاعتبارات القانونية بشكل واضح وجلي.

٣- الموازنة بين الاعتبارات السياسية والاعتبارات القانونية في حكمها المرقم (٨/ اتحادية/٢٠١٥) الصادر في ٢٠١٥/ ٥/٤[٦] بخصوص الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بتكليف رئيس الوزراء كون الاخير يحمل جنسية مزدوجة لمخالفته نص المادة (١٨/رابعاً) من دستور سنة ٢٠٠٥ [٧]، فقد ذهبت المحكمة الى رد الدعوى لعدم تشريع القانون المنظم لهذه المادة، ونعتقد أن الطبيعة السياسية لقرار رئيس الجمهورية في تكليف رئيس الوزراء بتشكيل الحكومة لارتباطه بتشكيل السلطة التنفيذية وتنظيم العلاقة بين السلطات وحالة التوافق السياسي التي يعبر عنها اختيار رئيس الوزراء، كان عامل اساسي في اتخاذ المحكمة قرارها برد الدعوى بحجة عدم صدور قانون ينظم هذه المسألة، بالرغم من وضوح العوار الدستوري الذي شاب قرار رئيس الجمهورية المعطوف به لمخالفته الصريحة لنص المادة (١٨/رابعاً) الدستور.

ويمكن أن نستدل على موقف المحكمة هذا من خلال الامور الآتية[٨]:

---

[١] د. مها بيجت يونس و محمد سالم كريم، المصدر السابق، ص٥٤٣.

[٢] ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٤٣/اتحادية/٢٠١٠) الصادر في ٢٠١٠/١٢/١٧، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٣/٤/٢٥، الرابط: https://iraqfsc.iq/krarid/43_fed_2010.pdf

[٣] للمزيد ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا (٢١ و٢٩/اتحادية /٢٠١٥) منشور على الموقع الرسمي للمحكمة سبق الشارة اليها.

[٤] ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) الصادر في ٢٠١٠/٣/٢٥، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٣/٨/٢٤، الرابط: https://iraqfsc.iq/krarid/25_fed_2010.pdf

[٥] ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٧ وموحدتيها ٩ و١٠/الاتحادية ٢٠٢٢) الصادر في ٢٠٢٢/٢/٣، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٣/٨/٢٤، الرابط: https://iraqfsc.iq/krarid/7_fed_2022.pdf

[٦] ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٨/ اتحادية/ ٢٠١٥) الصادر في ٢٠١٥/ ٥/٤، منشور في موقع المحكمة الاتحادية العليا، تاريخ الزيارة: ٨/٨/ ٢٠٢٣، الرابط: https://iraqfsc.iq/krarid/8_fed_2015.pdf

[٧] نصت الفقرة (رابعاً) من المادة (١٨) من دستور جمهورية العرق على أن: "يجوز تعدد الجنسية للعراقي، وعلى من يتولى منصباً سيادياً أو أمنياً رفيعاً التخلي عن اية جنسية أخرى مكتسبة، وينظم ذلك بقانون"

[٨] د. مها بيجت يونس و محمد سالم كريم، المصدر السابق، ص٥٥٠-٥٥١.

أولاً: الاعتبارات القانونية:-

١- إن نص المادة (١٨/رابعاً) من الدستور يعد من النصوص الامرة التي تفرض التزاماً واضحاً على المخاطبين بها، وهذا الالتزام يقع بالدرجة الأولى على عاتق الجهة المختصة بتعيين اصحاب المناصب السيادية والامنية الرفيعة.

٢ - إن نص المادة (١٨/رابعاً) من الدستور يتعلق بالمصالح العليا للدولة التي لا يمكن غض النظر عنها، وإن تقاعس مجلس النواب عن تشريع القانون الخاص بتطبيقها لا يبرر تغاضي المحكمة عن اعمالها.

٣ - ان منصب رئيس الجمهورية ونوابه ورئيس الوزراء والوزراء ورئيس مجلس النواب والنواب لا خلاف بكونها مناصب سيادية يسري بشأنها حكم المادة (١٨/رابعاً) من الستور، وليس من المناسب تعليق حكم هذه المادة بشأن تلك المناصب.

٤ - أكدت المادة (٩) من قانون الجنسية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ المعدل على وجوب تطبيق حكم المادة (١٨/رابعاً)، وذلك بالتخلي عن الجنسية غير العراقية لمن يتولى منصبا سيادياً او امنياً رفيعاً.

ثانياً: الاعتبارات السياسية:-

١- إن الحكم بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بتكليف رئيس الوزراء يمتد اثره الى الحكم بعدم دستورية قرارات اشغال اصحاب الجنسية المزدوجة في جميع المناصب العليا بالدولة سواء كانوا في السلطة التشريعية أو التنفيذية او القضائية اذا ما تم الطعن بها مستقبلاً.

٢- إن عملية اختيار رئيس الوزراء وتكليفه تعد من اعقد اعمال السلطات السياسية في العراق وتمثل ازمة سياسية بذاتها، وان الحكم بعدم دستورية تكليفه يجدد حالة الخلاف بشأنه ويمكن أن يحدث فراغ سياسي بسبب المدد الدستورية المحددة لاختياره.

٣- إن التوافق السياسي هو الآلية المعتمدة في اصدار القرارات السياسية المهمة في ظل دستور ٢٠٠٥، وليس من المناسب أن تنقض المحكمة ذلك التوافق ما دام هو السبيل لتحقيق استقرار النظام السياسي.

٤- تجنب الحلول محل السلطة التشريعية في تقرير الجانب التنظيمي لتطبيق نص المادة (١٨/رابعاً) من الدستور، لأن المشرع الدستوري كان صريحاً في تكليف السلطة التشريعية بتشريع القانون الخاص بتنظيمها، وذلك قد يثير حفيظة السلطة التشريعية تجاه المحكمة.

الخاتمة

من خلال ما تقدم من البحث، حاولنا أن نلقي الضوء على الدور السياسي الذي بات يلعبه القضاء الدستوري في العراق، وتوصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتـــائج :

١- إن الطابع السياسي لعمل القاضي الدستوري بما يؤديه من مهام، يعد خطأ فاصلاً بين ضمان عدم تسييس القضاء وهو ما يعبر عنه القضاة انفسهم تأكيدهم على استقلال القضاء وعدم تسيسه، من ناحية وضمان أحداثه التوازن المطلوب بين الاعتبارات القانونية والاعتبارات السياسية من ناحية ثانية للحفاظ على مصداقيته.

٢- إن اختصاص القاضي الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور، يعد عنصراً أساسياً في تحديد الأبعاد المختلفة للإصلاح القانوني والسياسي معاً وعلى وجه الخصوص عندما يقوم القاضي الدستوري بتفسير الدستور فإنه يجب أن يفسره تفسيراً يستجيب للمصالح العامة ويمنع السياسيين من تحقيق مصالحهم الذاتية.

٣- إن عمل القاضي الدستوري لا يمكن أن ينفصل عن الواقع السياسي، شأنه في ذلك- شأن العمل التشريعي والتنفيذي، وبعض عمل القاضي ينطوي على تحديد لنظريات سياسية، إلا أن هذا التحديد ينبغي أن يتم من خلال الالتزام الدقيق بالوظيفة القضائية وتصديه للقيام بعمل سياسي يهدر استقلاله وحياديته.

ثانياً: التوصيات:

١- وجوب تشريع قانون جديد للمحكمة الاتحادية العليا وفق ما نصت عليه المادة (٩٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، و يحدد فيه شروط وضوابط دستورية دقيقة لتولي منصب القاضي الدستوري، تتعلق بالكفاءة والخبرة والتخصص الدقيق، وأن يكون القاضي فقيهاً ناضجاً مستقلاً ونزيهاً ومحايداً ومتمتعاً بتاريخ مهني طويل ومرموق، ويحظر عليه الانتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي، وفتح المجال أمام أساتذة القانون الدستوري ليكونوا اعضاء في القضاء الدستوري.

٢- الحرص على ضمان استقلال القاضي الدستوري عند تشريع قانون المحكمة الاتحادية العليا المزمع تشريعه، وذلك لتمكينه من العمل بحيادية تامة ومسافة واحدة مع جميع السلطات في الدولة بعيداً عن الصراعات السياسية، ويقف دائماً إلى جانب الدستور وما يقتضيه لحفظ النظام الدستوري في الدولة.

٣- وجوب حرص القاضي الدستوري على تحقيق الموازنة بين المشروعية الدستورية وضرورة الحفاظ على استقرار المجتمع وحمايته من الأزمات التي يمكن أن تحدث بسبب أحكامه وقراراته ولا سيما في وقتنا الحالي، ذلك أن الدستور هو ترجمة حقيقية للفكر السائد وللظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والدولية التي يمر بها المجتمع.

٤- على القاضي الدستوري مواءمة النصوص الدستورية مع التطورات الجديدة عن طريق أخذ هذه المتغيرات والتطورات في الحسبان عند ممارسته لاختصاصاته المختلفة، لأنه احكامه تتناول في الكثير من الاحيان مسائل سياسية تشكل تطبيقاً للنصوص الدستورية التي يعمل على حمايتها، وفي ضوء تلك المهمة يجب أن يكون القاضي مدركاً لطبيعة المنازعة ذات الطابع السياسي وخطورة الاثار المترتبة على الاحكام التي يمكن أن تصدر فيها.

قائمة المصادر

أولاً: المعاجم:

مجمع اللغة العربية، المجمع الوسيط، الجزء الأول، دار الأمواج، بيروت، ط٢، ١٩٧٩.

ثانياً: الكتب العربية والمترجمة:

١. د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

٢. د. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج١، منشأة المعارف بالإسكندرية.

٣. د. اسامة احمد شوقي المليجي- مجلس تأديب وصلاحية القضاة – دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

٤. حارث سليمان الفاروقي، المعجم القانوني، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٨.

٥. د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري (النظرية العامة)، ط١، القاهرة، ٢٠٠٩.
٦. حيدر مهدي حسن ماميثة، استبدال القاضي الدستوري في العراق، رسالة الماجستير، كلية القانون- جامعة كربلاء، ٢٠٢٣.
٧. د. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٨. د. عادل الطبطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة، ط١، الكويت، جامعة الكويت، ٢٠٠٠.
٩. د. عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي –الاجتماعي- الاقتصادي، ط١، ٢٠١٠-٢٠١١.
١٠. د. عثمان خليل عثمان، القانون الدستوري – الكتاب الأول، المبادئ الدستورية العامة، القاهرة، ١٩٥٥.
١١. ـــــــــــــــــــ مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة، ط ٤، القاهرة، ١٩٥٦.
١٢. فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، ط٢، المركز العربي للمطبوعات – دار المؤلف، بيروت، ١٩٩٩.
١٣. د. فتحي والي، الوسيط في القانون المدني، القاهرة, ١٩٨٧.
١٤. د. ماجد راغب حلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجددة، الاسكندرية، ٢٠١٤.
١٥. د. محمد ابراهيم درويش ود. ابراهيم محمد درويش، القانون الدستوري ،القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.
١٦. محمد باهي ابو يونس، اصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، ٢٠١٧.
١٧. د. منذر الشاوي ، نظرية الدستور، ط٢ ، بغداد ، دار القادسية للطباعة ، ١٩٨١.
١٨. د. يونس عيسى الهاشمي، رقابة دستورية القوانين واللوائح وتطبيقها في مملكة البحرين والدول العربية والاجنبية ، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠١٤.

ثالثاً: البحوث المنشورة في المجلات والدوريات:

١. د. احمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، بحث منشور في مجلة الدستورية، العدد الأول، السنة الأولى، يناير ٢٠٠٣.
٢. إسلام إبراهيم شيحا، التفسير الدستوري للحقوق والحريات الدستورية في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، العدد (١)، ٢٠١٦.
٣. د. بهاء الدين مسعود خويرة ، ظاهرة الملاءمة السياسية في عملية تفسري النصوص الدستورية، بحث منشور في مجلة كلية القا نون الكويتية العالمية ـ السنة (العاشرة)، العدد (١)، العدد التسلسلي (٣٧)، ربيع الثاني، ٢٠٢١.
٤. فراس طارق مكية، لمحات استراتيجية حول قانون المحكمة الاتحادية العليا العراقية، بحث منشور في مجلة المنظمة العربية للقانون الدستوري، تونس، ٢٠١٧.
٥. د. محمد عبد العال ابراهيم، الاتجاه الحديث في رقابة الدستورية للمحكمة الدستورية الإيطالية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، العدد(الثاني)، المجلد، (الثالث)، ٢٠١٧.
٦. د. مها بهجت يونس، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، جامعة الكوفة ، العدد: (الأول)، ٢٠١٠.
٧. د. مها بيجت يونس و محمد سالم كريم، طبيعة احكام القضاء الدستوري ودورها في تحقيق استقلاله، بحث منشور في مجلة كلية التربية- جامعة الواسط، العدد : (التاسع والثلاثون)، الجزء الثاني، أيار، ٢٠٢٠.
٨. عدي طلال محمود، الميول السياسية للقاضي الدستوري وأثرها في تسبيب الأحكام، بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، المجلد الحادي عشر، العدد الثاني، ٢٠٢٢ ، تصدر عن كلية القانون، وتنشرها دار نشر جامعة قطر.
٩. د. عيد أحمد الحسبان قرينة الدستورية كأساس لعمل القاضي الدستوري، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد (٤٨)، أكتوبر، ٢٠١١.

رابعاً: الدساتير والقوانين والقرارات.

١. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢. قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٣. قرارات المحكمة الاتحادية العليا.

خامساً: الكتب الاجنبية :

1. Barry Friedman: The Importance of Being Positive: The Nature and Function of Judicial Review, University of Cincinnati Law Review, Vol. 72, New York University School of Law, United State of America, 2004.
2. Dieter Grimm: Constitutional Adjudication and Constitutional Interpretation: between law and politics, National University of Juridical Sciences Law Review(NUJS), Vol. 15, Kolkata, West Bengal, India, 2011.
3. to Conceptual Audacity; 3, Institutional Leadership, Sandra Morelli, The Colombian Constitutional Court From Colombian National Report, XVIII International Congress of Comparative Law, 2010.

سادساً: المواقع الخاصة بشبكة المعلومات العالمية:

١. قاموس المعاني "الجامع" الإلكتروني: https://www.almaany.com/
٢. الموقع الالكتروني لجريدة الاهرام: https://www.ahram.org.eg
٣. الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا: https://iraqfsc.iq