المعالجة الدستورية للنقص الدستوري " تشخيص ومعالجات دراسة في اطار دستور العراق لسنة 2005"

The constitutional treatment of the constitutional deficiency "diagnosis and treatments" study within the framework of the Iraqi constitution for the year2005

طالب – ماجستير
باسم نغيمش جليف الغريباوي
جامعة بغداد - كلية القانون

الأستاذ المساعد الدكتور
مصدق عادل طالب
جامعة بغداد - كلية القانون

Bassem.ezghair1202a@colaw.yobaghdad.edu.iq

الملخص

الدساتير مهما تفرعت وفصلت في القواعد الدستورية فان تصور وجود النقص الدستوري هنا او هناك في المسائل الدستورية امرا حتمي الحدوث، فلا يمكن للسلطة التأسيسية ان تدعي العصمة عن الخطأ او الغفلة والتحصن في دائرة النقص التشريعي، عليه تناول البحث مواطن النقص الدستوري في دستور جمهورية العراق وامكانية معالجته عن طريق التعديل والتفسير القضائي.

الكلمات المفتاحية: النقص الدستوري، التعديل الدستوري، التفسير الدستوري.

Abstract

Constitutions, no matter how divided and separated in the constitutional rules, the perception that there is a constitutional deficiency here or there in constitutional matters is inevitable, so the constituent authority cannot claim infallibility or negligence and is fortified in the circle of legislative deficiency. Treated by modification and judicial interpretation.

Keywords:- constitutional deficiency, constitutional amendment, constitutional interpretation.

المقدمة (Introduction)

ان اتقان الوثيقة الدستورية هدف يسعى اليه المشرع الدستوري وذلك من خلال تضمينها لمجمل الاحكام والمبادئ الضرورية الحاكمة لعمل سلطات الدولة والمنظمة لحياة الافراد وحقوقهم وحرياتهم، ومهما حرص المشرع الدستوري على التفصيل بهذه الاحكام والمبادئ، فانه لا يمكن ان يحيط بكل جوانب الموضوعات الدستورية التي يجب ان ينظمها الدستور، بالمقابل فان صياغة دساتير مطوله بتفصيلات كثيرة لا يعد اسلوب تشريعي سليم.

وقد يشكل فقدان بعض الاحكام او العبارات او الالفاظ المهمة في الدستور مدخلا لازمات او نزاعات دستورية، فقد يكون فقدان او اهمال تفاصيل دقيقة لبعض المسائل الدستورية سببا في حدوث ازمه دستورية خصوصا وان النصوص التي تنظم عمل السلطات في الدولة ذات النظام البرلماني كالعراق تعد في غاية الاهمية لتحقيق الاستقرار السياسي قدر الامكان.

وان فقدان النصوص الدستورية يشكل ثغرة او نقص لابد من ايجاد حلول لمعالجتها، ومن هذا المنطلق فأن اختيار موضوع هذا البحث جاء نتيجة لقلة البحث فيه كما ان البحوث التي تناولت العيوب الدستورية، اتجه معظمها الى بيان دور القضاء الدستوري في معالجة هذه العيوب عبر اختصاصه التفسيري وممارسة هذا الاختصاص من خلال اضافة احكام قد تعالج النقص الحاصل في النص الدستوري، الا انه في احيان اخرى تظهر الحاجة الى تعديل الدستور من اجل ايجاد احكام تفصيليه لمعالجة النقص الدستوري الامر الذي يستدعي البحث في هاتين الوسيلتين من اجل تحقيق الاستقرار السياسي والاجتماعي والاقتصادي في الدولة.

اهمية البحث: تتمثل اهمية البحث في افتقار مجال البحث العلمي في مجال القانون الدستوري لدراسة النقص الدستوري ومعالجته، ومن هنا تبرز اهميه البحث في الخوض بهذا المجال ليشكل اضافه الى مجال الدراسات القانونية والدستورية وانطلاقه لدراسات جديده في ذات الخصوص.

مشكلة البحث: تتمحور مشكلة البحث في الاجابة على التساؤلات الاتية:

- ما هو النقص الدستوري؟
- ما هي صور النقص الدستوري؟
- هل يحتوي الدستور العراقي لسنة 2005 على حالات النقص الدستوري؟

منهجية الدراسة: تم الاستعانة بمنهجين علميين اساسيين هما: المنهج التحليلي والمنهج المقارن.

خطة الدراسة: تطلب البحث في " المعالجة الدستورية للنقص الدستوري " تشخيص ومعالجات دراسة في اطار دستور العراق لسنة 2005""، تقسيمه إلى ثلاثة مباحث، إذ خُصص **المبحث الأول** لمفهوم النقص الدستوري ، وسيتم تقسيمه الى ثلاثة مطالب، سيتناول المطلب الاول منه التعريف اللغوي والاصطلاحي والمطلب الثاني سيُخصص لصور النقص الدستوري ، اما المطلب الثالث سنتناول فيه تمييز النقص الدستوري عن غيره من المصطلحات المشابهة له.

اما المبحث الثاني فخُصص لفاعلية التعديل والتفسير القضائي في مواكبة التطورات ومعالجة النقص الدستوري وعلى ثلاثة مطالب، خصص المطلب الأول لفاعلية التعديل الدستوري في مواكبة التطورات ومعالجة النقص الدستوري، اما المطلب الثاني فسوف نتناول فيه فاعلية التفسير القضائي في معالجة النقص الدستوري.

المبحث الأول
مفهوم النقص الدستوري
The concept of constitutional deficiency

لم يتطرق القضاء الدستوري في الانظمة القانونية محل الدراسة الى مفهوم النقص الدستوري، الا انه استخدم العديد من المصطلحات التي تعبر عن فكرة النقص الدستوري، مؤكدا على ان التنظيم التشريعي القاصر في ذاته يشكل مخالفة دستورية سواء تمثل هذا التنظيم القاصر في مالم يتضمنه النص التشريعي من حكم كان يتعين ان يتضمنه او فيما تضمنه من حكم قاصر[1].

لذا سنتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في الأول إلى التعريف اللغوي والاصطلاحي للنقص الدستوري وفي الثاني إلى صور النقص الدستوري.

المطلب الأول
التعريف اللغوي والاصطلاحي
Linguistic and idiomatic definition

لابد لأي باحث قبل تعريف أي مفهوم أن يتبين أصله اللغوي، وان يقوم بتفكيك مركباته من الناحية اللغوية، وتعريف كل كلمة في هذا المفهوم على حدا، حتى يتضح المعنى وتسهل معرفة مدلول هذا المفهوم، لذلك سنتناول تعريف " النقص "، وتعريف " الدستور " في اللغة.

أولا: تعريف النقص الدستوري لغةً: يتكون النقص من مصطلحين هما " النقص " و " الدستوري " والمدلول اللغوي لكلمة " النقص "_في اللغة العربية له معان متعددة،

ارتأينا أن نثبت تلك التي لها علاقة بموضوع دراستنا فيقال " نَقَصَ " النُّونُ وَالْقَافُ وَالصَّادُ كَلِمَةٌ وَاحِدَةٌ، هِيَ النَّقْصُ: خِلَافُ الزِّيَادَةِ. وَنَقَصَ الشَّيْءُ، وَنَقَصْتُهُ أَنَا، وَهُوَ مَنْقُوصٌ. وَالنَّقِيصَةُ: الْعَيْبُ ؛ يُقَالُ مَا بِهِ [نَقِيصَةٌ، أَيْ] شَيْءٌ يَنْقُصُ[2]، نقص الشيء: نقصه، قلَ. قلَّ عكس زاد ونقص التَّكونُّ فقدان عضو من الجسم أو قصور في نموه ونقَّص الشيء، نقصه، قلله[3]." أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا نَأْتِي الْأَرْضَ نَنْقُصُهَا مِنْ أَطْرَافِهَا"[4]. والنقصان أيضا الخُسْران فِي الحظِّ، والنقصانُ يَكُونُ مَصْدَرًا وَيَكُونُ قَدْرَ الشَّيْءِ[5].

اما تعريف الدستور لغة: فإن قواميس اللغة العربية القديمة لم تذكر كلمة دستور، ولهذا فقد أرجعها بعض الكتاب إلى أصل فارسي، دخلت إلى اللغة العربية عن طريق اللغة التركية. وتعني كلمة الدستور في اللغة العربية الأساس أو القاعدة، كما تفيد أيضا الإذن والترخيص ويقابل كلمة دستور في اللغة العربية اصطلاح" القانون الأساس " الذي استعمله الدستور العراقي الأول الصادر عام 1925.

ثانيا: تعريف النقص في الفقه القانوني: يُعد النقص الدستوري في حقيقته نقص تشريعي لكون مضامين المعنيين واحدة، وقد اولاه الفقه القانوني عناية خاصة لارتباطه بالوثيقة الدستورية التي يتطلب معالجة النقص فيها اجراءات اكثر تعقيدا من تلك المطلوبة في التشريع العادي[6].

واول ما يلاحظ بهذا الصدد هو عدم وجود تعريف للنقص الدستوري في اراء الفقهاء ولا توضيحا لمفهومة في بحوثهم وكتاباتهم، فقد تركز الجهد الفقهي على نقص اخر وهو النقص التشريعي او النقص في القانون، اذ عرفه البعض بانه: " عدم وضع احكام قانونية لموضوع ما او عدم المام المشرع ببعض جوانب موضوع ما مما كان له الاثر في نقص احكام القانون "[7]. ويعرف ايضا بانه " الحالة التي لا يجد القاضي في نصوص القانون المكتوب قاعدة ليطبقها على النزاع المعروض علية[8]، كما عرفه البعض " عدم احتواء التشريع مطلقا على نص يعالج النزاع المعروض امام القاضي او انه يحتوي على هذا النص بيد انه تنقصه الاحكام التفصيلية اللازمة لحل ذلك النزاع "[9].

ويلاحظ على هذه التعاريف انها حصرت التفسير بالقاضي في حين ان هناك قانونين من مستويات مختلفة كالمستشار وعضو الادعاء العام والفقيه واستاذ القانون والمحامي ورجل القانون في اي موقع وظيفي او مهني يمارسون تفسير النصوص القانونية لذلك ينبغي عدم الاقتصار على القاضي.

اما فيما يتعلق بالترجيح بين المصطلحات المتداولة للتعبير عن النقص في التشريع فان مصطلحات الفراغ، الثغرات، السكوت، الفقدان، الاغفال، متماثلة وان الافضل استخدام كلمة الفقدان، لان المادة 30 من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 قد استخدمها اما كلمة النقص او القصور فانهما يدلان على

وجود نقص قانوني يعالج الحالة المعروضة ولكن النص لا يستوعب هذه الحالة او لا يقدم حكما قانونيا لهذه الحالة[10].

بعد ان بينا معنى النقص التشريعي لابد لنا من القاء نظرة على تعريف النقص الدستوري، وبما ان مجال النقص هو الفراغ [11]، اذ ذهب بعض الفقهاء الى تعريف الفراغ الدستوري هو " ان يتخلل الدستور عدم النص على بعض الاحكام التي يعد وجودها نقصا دستوريا او يكون بفقدان لفظ او عبارة كان من الواجب تظمينها بنص الدستور نتيجة اغفال المشرع الدستوري"[12].

فيما ذهب جانب اخر من الفقه المعاصر الى تعريف النقص الدستوري بانه " عدم تنظيم المشرع النتائج الدستورية وحلها بصورة نهائية كاشتراط مهلة من دون تحديد مدتها او اعطاء خيار دون تنظيم اجراءات استخدامه او قد يكون فقدان الحكم نفسة[13].

وفي تعريف اخر " ان النقص مثلما يكون بفقدان حكم كان من الواجب ذكرة فان في الوقت ذاته يعني فقدان لفظ او عبارة كان من المفروض ادراجها داخل احد النصوص الدستورية بحيث لا يستطيع النص الدستوري القائم ان يستوعب حالة، او فرضا معينا من دون ذكر ذلك اللفظ او تلك العبارة[14].

فالنقص بوصفة عيبا شكليا ينصرف مفهومة الى سقوط بعض الكلمات او الاحرف من نص مادة دستورية، خلافا لما هو علية الحال بالنسبة الى النقص الفطري في الدستور الذي ينصرف الى سكوت المشرع التأسيسي عن تنظيم حكم دستوري كان يتوجب تنظيمه بموجب نصوص الدستور، ومن ثم فان التطبيق العملي ينجم عنه نقصا في مضمون وتطبيق النص الدستوري[15].

اما القضاء الدستوري فلم يتطرق الى مفهوم النقص الدستوري في دول محل الدراسة في العديد من احكامه الا انه استخدم بعض المصطلحات و العبارات التي تعبر عن فكرة النقص الدستوري، وتأكيدا لهذا ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في العراق في قرار لها[16] " ...وتجد المحكمة الاتحادية العليا ان دستور جمهورية العراق لم يورد نصا يعالج كيفية انتخاب رئيس جديد لمجلس النواب او نائبيه خلال مدة الدورة الانتخابية اذا ما خلا احد المنصبين.

وازاء عدم شمولية وعمومية التعريفات يمكن تعريف النقص الدستوري بانه " عدم تنظيم المشرع الدستوري لبعض الموضوعات، او ان تنظيمه لها كان على نحو منقوص او قاصر لا يحيط به من كافة جوانبه التي لا يكتمل التنظيم الا بها، او ظهور مسائل مستجدة لم تكن قائمة وقت صياغة الدستور، ينتج عن ذلك عدم ملائمة النص الدستوري للحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية السائدة في المجتمع وقت تطبيقه".

المطلب الثاني
صور النقص الدستوري
pictures of constitutional imperfection

بما ان الوثيقة الدستورية تعبر عن الفلسفة السياسية والاجتماعية والاقتصادية للدولة، فهي توضع لتنظيم العلاقات بمستوياتها كافة مع مراعاة الأوضاع الحالية والمستقبلية، لذا فان النقص الذي يعتري الوثيقة الدستورية، قد يكون متزامنا و معاصرا لإصدار الوثيقة الدستورية، وقد يكون لاحقا على إصدارها أي بعد نفادها ودخولها حيز التطبيق.

أولا: النقص الدستوري المعاصر لإصدار والوثيقة الدستورية: قد يحدث النقص الدستوري بسبب قصور او عدم مكنة واضعي الوثيقة الدستورية، أو خلل في استخدام أدوات الصياغة، فيظهر بصورة نقص كلي يتمثل بفقدان حكم كان من الواجب ذكره، أو قد يكون الدستور يتضمن للحكم الدستوري لكنه مفتقد للفظ او عبارة كان من المفروض إدراجها في احد نصوص الوثيقة الدستورية بحيث ان عدم ذكر ذلك اللفظ او العبارة تؤدي إلى عدم قدرة النص على استيعاب الحالة او الفرض المعين، وهذه الحالة تسمى " النقص الجزئي".

1- النقص الدستوري بسبب فقدان لفظ او عبارة في الدستور " النقص الجزئي " : وفي هذه الحالة يكون الدستور متضمنا الحكم الدستوري لكنه مفتقد لعبارة او لفظ لا يفهم بدونه معنى النص الدستوري او يؤدي فقدان أي منهما الى إخفاء ارادة المشرع الدستوري مما يتطلب معه التدخل ومعالجة النقص بإجلاء ما خفي وتبيان ما أشكل[17]. وهناك تطبيقات عديدة لهذه الصورة في دستور جمهورية العراق لسنة 2005 منها، ما ورد في المادة (68) منه والمتعلقة بعدم تحديد التحصيل الدراسي الذي يتوجب الحصول عليه كشرط للترشيح لمنصب رئيس الجمهورية، كذلك ما ورد في المادة(73/ ثالثا) التي اختصت رئيس الجمهورية بالمصادقة واصدار القوانين التي يسنها مجلس النواب، فالتساؤل الذي يثار هل ان القوانين التي سيصدرها مجلس الاتحاد لا تحتاج الى اصدارها من رئيس الجمهورية؟ وكذلك الحال بالنسبة الى المادة(11/ سابعا) من الدستور التي اختصت السلطات الاتحادية بوضع الموازنة دون التطرق الى الحسابات الختامية وهو قصور دستوري يتوجب معالجته[18]، كذلك عدم النص في الدستور العراقي النافذ على بيان تحويل الحكومة الى حكومة تصريف الأعمال بعد سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء[19].

2- **النقص الدستوري بسبب فقدان حكم في الدستور(النقص الكلي):** تتخلل الدساتير عموما فقدان بعض الإحكام التي يعد عدم وجودها في الوثيقة الدستورية نقصا

دستوريا يؤدي الى عدم وضوح في موقف المشرع الدستوري وعدم الوقوف على إرادته وما عناه بسهولة ويسر، ويدعى هذا النوع عند اغلب الكتاب بالنقص الحقيقي، وذلك لفقدان النص اللازم لحكم حالة، معينه ولهذا النوع من النقص الدستوري صور متعددة، فتارة يبرز نتيجة لعدم تنظيم النتائج القانونية وحلها بصورة نهائية[20]، وتارة ينصرف الى سكوت المشرع التأسيسي عن تنظيم حكم دستوري كان يتوجب تنظيمه بموجب نصوص الدستور، بالتالي فان التطبيق العملي ينتج عنه نقصا في مضمون وتطبيق النص الدستوري[21].

ومن تطبيقات هذه الصورة في دستور جمهورية العراق لعام 2005 انه لم يتضمن العديد من الأحكام التي يعد عدم وجودها في الوثيقة الدستورية نقصا دستوريا، فعلى سبيل المثال نجد انه اغفل النص على العديد من الحقوق والحريات، مثل الحق في مخاطبة السلطات العامة او تقديم العرائض لها، ولم ينص على حرية الاطلاع على المعلومات والأفكار واستلامها، ولم يشير الى الحريات الأكاديمية، واغفل النص على حق المتهم بالصمت، ولم ينص على موضوع في غاية الأهمية وهو الرقابة على سلطات الأقاليم الذي يعتبر من أهم اختصاصات الدولة الاتحادية في ظل شكل الدولة الاتحادي الفيدرالي، ولم يبين الإجراء الذي يجب ان يتخذ في حالة الامتناع عن حضور الاستجواب، ولم ينص على التوقيتات الزمنية التي تلزم الفائز بعضوية مجلس النواب بأداء اليمين الدستورية خلال مدة زمنية معينة، ولم يعالج تشريع القوانين عند غياب مجلس النواب لأي سبب كان، كحالة تأخر انعقاد مجلس النواب المنتخب او حالة حدوث ظرف طارئ بعد انتهاء دورة مجلس النواب وعدم بدا مجلس النواب بالانعقاد،

ثانيا: النقص الدستوري اللاحق لإصدار الوثيقة الدستورية: من الحقائق المؤكدة هي ان التشريع بشكل عام والتشريع الدستوري خصوصا، يجب ان يعبر عن واقع المجتمع الفعلي الذي ينظم علاقاته، ويحكم روابطه وبعكسه يتحول الى شعارات لا تطبق وامال لا تتحقق وتأخذ الصياغة الدستورية اهميتها المميزة عندما تراعي تلك الحقائق وتأخذ بعين الاعتبار الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية[22].

فالروابط الاجتماعية لا تثبت على حاله واحده وهي بحكم تكوينها دائمة التطور والتحول، وبما ان الصياغة التشريعية تعني افراغ لفظ معين في معنى، فقصورها ونقصها بالنسبة الى احداث المستقبل امر لا مفر منه، لان المعنى متى حبس في اللفظ قعد به الجمود عن ملاحقة ما يستجد من الحوادث والاوضاع، والجديد في الروابط الاجتماعية سُنه دائمة لا محيص عنها، ولا معنى من التسليم بها، لان طبيعة

الحياة تسير في تطور مستمر يستدعي ظهور وقائع جديدة لو تكن في حسبان المشرع[23]. وقد تبدوا النصوص الدستورية بوقت قصير او طويل قاصره عن التأثير ببعض ما يحفل به واقع الحياة السياسية والدستورية من تيارات وتفاعلات[24].

نخلص من ذلك ان الدستور العراقي لسنة 2005 قد سجل نقصا وغموضا في الالفاظ والنصوص ليس بفعل قصور واضعي الدستور فقط، بل ايضا بسبب عدم مراعاة معايير الصياغة السليمة، واجتماع الظروف الاستثنائية، كالظرف الامني الاستثنائي، الذي شهده العراق في اعقاب سقوط نظام الحكم بعد سنة 2003، وعدم التخصص في مجال صياغة الدستور، والتوقيت الزمني القصير الذي كان اثرة السلبي واضح على حساب وحدة الفكر وانسجام الصياغة وتناسقها، والتوافق السياسي الذي كان ينادي بتجاوز الخلافات من اجل تمرير الدستور، فنصوص الدستور كُتبت بالتوافق بين مكوناته، اضافة الى التطور العلمي والتكنلوجي والسياسي والاجتماعي والاقتصادي الهائل والسريع، كلها عوامل ادت الى ظهور حالات لم تكن بالحسبان عند وضع نصوص الوثيقة الدستورية، بالتالي بانت ظاهرة النقص في نصوصه وقصرت عن مجارات هذا التطور.

المطلب الثالث
تمييز النقص الدستوري عن غيره من المصطلحات المشابه له
Distinguishing the constitutional deficiency from other similar terms

ان تمييز النقص عما يتشابه معه من هذه المفاهيم أهمية كبيرة من اجل رفع ذلك الخلط والتداخل، وعند استقراء واقع الدساتير الحالية يتبين إن هنالك عيوبا تلحق الوثيقة الدستورية عند تشريعها أو طبعها منها ما يكون عيبا بالشكل من حيث اللغة بوجود أخطاء لغوية أو نحوية أو مطبعية وقد يكون خطا في المضمون كالنقص والغموض والتعارض في النصوص والإحكام [25]. وقد ارتأينا أن نخصص هذا المطلب لتمييز النقص الدستوري عن بعض المفاهيم الأخرى كما يلي:

1- تمييز النقص الدستوري من العيوب الشكلية للصياغة الدستورية: العيب الشكلي يراد به ذلك العيب الذي لا تأثير له على جوهر ومضمون النص التشريعي، والعيوب الشكلية متنوعة وأحد إشكالها هو الخطأ الذي يصيب النص التشريعي إذ قد يكون الخطأ ماديا وقد يكون قانونيا والذي يهمنا في هذا الفرع هو الخطأ المادي وهو سهو يقع فيه المشرع وينبغي تصحيحه وهو من العيوب التي تلحق النص [26].

ومن هذه الأخطاء طباعيه أو لغوية أو إملائية أو إحلال لفظ في النص محل لفظ أخر أو طبع حرف العطف (أو) والذي يعني الترديد ولا يستقيم المعنى إلا باستعمال حرف (و) الذي يفيد مجرد العطف والجمع أو قد يشير النص إلى مادة سابقة وهو يريد غيرها أو الخطأ في ترجمة بعض المصطلحات أو الكلمات المنقولة عن لغة أجنبية أو التغيير في أرقام المواد وتسلسلها في أية مرحلة من مراحل اعداد التشريع[27].

ومن الأخطاء المادية ما يؤثر على النص ويعطل محتواه ويغير أو يعطي معنى مخالف لما هو مقصود منه ومنها ما يكون غير مؤثر في جوهر النصوص التشريعية، ويمكن تدارك الخطأ المادي ومعالجته من خلال إصدار بيان تصحيحي ينشر في الجريدة الرسمية من الجهة طالبة التشريع حسبما تقرره (م/8) من قانون النشر في الجريدة الرسمية رقم 78 لسنة 1977[28].

وبالرجوع إلى دستور جمهورية العراق لسنة 2005 فإننا نفاجئ من كثرة الأخطاء المطبعية والإملائية عند نشرة في الجريدة الرسمية إذ بلغ عددها (14) خطا ماديا وهو الأمر الذي أحدى بإدارة جريدة الوقائع العراقية إلى إصدار بيان تصحيح لغرض إزالة هذه الأخطاء المادية ومن بين هذه الأخطاء التي يمكن ملاحظتها والتي كانت واضحة جدا ما ورد في المادة السابعة الفقرة اولا " يحضر كل كيان او نهج يتبنى العنصرية او الإرهاب او التفكير ..." والصحيح التكفير[29]، وكذلك المادة (77) الفقرة اولا جاء نصها " يشترط في رئيس مجلس الوزراء ما يشترط في رئيس الجمهورية وان يكون حائزا الشهادة الجامعية او ما يعدلها ... " والاصح ما يعادلها[30].

نخلص من ذلك الى انه يترتب على فقدان لفظ أو عبارة من النص الدستوري ينتج عنه ان النص القائم لا يستطيع إن يستوعب حالة او فرضا من دون ذكر ذلك اللفظ او تلك العبارة وان هذا النقص ينبغي معالجته من خلال وسائل سد النقص الدستوري والمتمثلة بالتعديل او التفسير.

2- **تمييز النقص الدستوري من العيوب الموضوعية للصياغة الدستورية**: يقصد بالعيب الموضوعي بأنه ذلك الخلل أو النقص الذي يصيب موضوع وجوهر النص التشريعي. ويلاحظ ان العيوب الموضوعية متنوعة منها: ما يتعلق بالخطأ القانوني، ومنها ما يتعلق بالنقص في الالفاظ، والبعض الاخر يتعلق بالغموض، والاخر بالتعارض، والتزييد، والتكرار، والذي يهمنا هنا هو التمييز بين النقص الدستوري والعيوب الثلاثة الاولى من عيوب الصياغة الدستورية.

بالنسبة الى الخطأ القانوني والنقص الدستوري فأنهما يتشابهان من حيث إن كليهما من العيوب الموضوعية للصياغة الدستورية، إلا إنهما يختلفان من حيث التعريف ومن حيث الأثر المترتب عليهما، فالخطأ القانوني هو صياغة النصوص بشكل غير مقصود ويمكن إن يطلق عليه (الغلط)[31]، او هو ذلك الخطأ الواضح غير المقصود الذي تدل عليه القواعد العامة بحيث لا يوجد ادنى شك في وجوب تصحيحه[32]، ويحصل بسبب عدم الدقة في استخدام التعابير او المصطلحات القانونية او الاطناب في تعابير النص او الاقتضاب المخل في الصياغة[33].

وعلى ذلك فان الاختلاف بين العيبين يتبين من خلال كون الخطأ القانوني غير مقصود والذي تدل عليه القواعد العامة وهو نادر الوقوع ويمكن معالجته من خلال تصحيحه ويمكن تداركه عن طريق التدقيق من قبل لجنة مشتركة مكونة من عدد من الاعضاء لان التدقيق الجماعي افضل من تدقيق الفرد[40] . ويمكن ان يزداد هذا الخطأ في الوقت الذي ينشط فيه المشرع[34].

بينما يكون النقص الدستوري حتمي الوقوع واجراءات معالجته اصعب واعقد وتتم من خلاله الرجوع الى التفسير او اجراءات التعديل المعقدة، اما في ما يتعلق بالاختلاف بين النقص الدستوري والغموض فالنص الغامض هو" النص غير واضح الدلالة على معناه وحكمه بصيغته ذاتها، بل يتوقف فهمة على امر خارج عباراته من خلال تطبيق وسائل التفسير المختلفة للوقوف على المعنى المقصود من النص"[35]، وان هنالك اوجه للتشابه والاختلاف بين النقص الدستوري والغموض الدستوري تتجلى في الآتي [36]:

اوجه التشابه: يتمثل في ان النقص الدستوري والغموض الدستوري كلاهما يعد عيبا من عيوب الصياغة الدستورية التي تجعل النص عصيا عن الفهم، الناتج عن كون الفاظ النص تأتي قاصرة عن التوضيح والبيان لتباين دلالة اللفظ عن المعنى او نتيجة عدم مطابقة النص الدستوري لمضمونه مما يؤدي بالنهاية إلى إنشاء تشابه بين ما هو نقص وما هو غموض دستوري[37].

وهنالك وجه اخر للتشابه بينهما يظهر في كيفية معالجة كل منها فقد تتمثل هذه الوسائل بتعديل الدستور وتفسيره، وقد يتم اللجوء الى تعديل الدستور بهدف سد النقص وذلك بإضافة نص او اكثر الى نصوص الدستور لمعالجة المسائل التي لم يتناولها الدستور بالتنظيم ولم يضع لها حكمها بسبب اغفال واضعي الدستور وقصورها عن توقع كل شيء او وضع الحلول لمسائل لم تقع بعد، اما ازالة الغموض الذي يكتنف النص الدستوري من خلال التعديل الدستوري فيتم عن طريق اعادة صياغة النص بشكل متقن وواضح للتغلب على مشكلة تعدد التفسيرات

والتأويلات التي تطرأ على هذه النصوص الغامضة وقد يصعب اللجوء الى التعديل الدستوري او يتأخر الى اجال وفترات طويلة بسبب اجراءات التعديل المعقدة وخصوصا في الدساتير الجامدة، لذا لابد من تدخل الجهات المطبقة للدساتير للكشف عن حالات النقص والغموض والعمل على معالجتها عن طريق التفسير القضائي الذي يعد من ابرز الوسائل واكثرها اهمية[38].

اما فيما يتعلق بأوجه الخلاف بين النقص الدستوري والغموض فان الاول يتجلى بفقدان لفظ او عبارة من النص الدستوري او فقدان الحكم بشكل كامل، والثاني ينشا بوجود اللفظ او النص وإن يتشابهان في النتيجة والاثر فان لكل منهما صورتين مختلفين: الاولى وهي الصورة الكلية، فصورة النقص الكلي تشتمل على فقدان النص او الحكم بشكل كامل في الوثيقة الدستورية اما صورة الغموض الكلي فالنص موجود بكامل اللفظ ولكن بغموض المعنى، والصورة الجزئية لهما، تظهر في حالة النقص الجزئي بفقدان لفظ او عبارة بحيث لا يستقيم ولا يكتمل معنى النص بدونه على خلاف صورة الغموض الجزئي فان اللفظ موجود ولكن يحتمل اكثر من معنى.

اما بالنسبة للتعارض فانه يختلف عن النقص الدستوري من جهتين: الجهة الاولى ان النص او الحكم موجود في التعارض، لكن يتعارض مع نص اخر بشكل يجعل الجمع بينهما امرا غير ممكن على الرغم من وضوحهما اذا تم النظر الى كل منهما على حدة، بينما في النقص الدستوري النص مفقود او غير موجود، وجهة الاختلاف الاخرى هي في كيفية المعالجة فان التفسير يكون نتيجة لتعارض النص كونه موجود، ولكنة يتعارض مع نص اخر في حين ان النقص. يترتب عليه ضرورة اكماله بتدخل تشريعي عن طريق التعديل لان النص غير موجود اصلا او عن طريق اللجوء الى التفسير القضائي كوسيلة اخرى للمعالجة.

المبحث الثاني
فاعلية التعديل والتفسير القضائي في مواكبة التطورات ومعالجة النقص الدستوري

The effectiveness of the constitutional amendment and judicial interpretation in keeping pace with developments and addressing the constitutional deficiency

سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين، نتطرق في المطلب الاول الى فاعلية التعديل الدستوري في مواكبة التطورات معالجة النقص الدستوري، ونتناول في الثاني فاعلية التفسير القضائي في معالجة النقص الدستوري.

المطلب الاول
فاعلية التعديل الدستوري في مواكبة التطورات ومعالجة النقص الدستوري
The effectiveness of the constitutional amendment and judicial interpretation in keeping pace with developments and addressing the constitutional deficiency

يعكس الدستور الاوضاع والافكار السائدة في المجتمع في جميع مجالات الحياة، الاجتماعية والسياسية والاقتصادية ومستوى التقدم العلمي، لذا ينبغي ان يواكب التغيرات في الاوضاع والافكار تغييرا موازيا في النصوص الدستورية، لذا لابد من اعادة النظر في النصوص الدستورية السائدة كلما طرأت تطورات او تغيرات في واقع المجتمع في نواحيه المختلفة لان الدستور الذي يكون مناسبا لمجتمع معين في وقت معين قد لا يكون مناسبا او ملائما في وقت اخر. فعندما تزداد الفجوة بين النص والتطبيق يصبح لزاما على سلطة التعديل القيام بإجراءات تعديل القواعد الدستورية التي لا تتفق مع الواقع[39].

فبالنسبة لمواكبة التعديل للتطور في العلوم والافكار السائدة في المجتمع، لا شك ان تطور العلوم والمعارف خاصة في جانبها التطبيقي وتوالي الاختراعات العلمية الضخمة سوف تؤدي الى احداث تغيرات في نمط معيشة الناس واسلوب حياتهم وملائماتهم المختلفة، بالإضافة الى اضافة اعباء اضافية على عاتق الدولة وزيادة نشاطها وما يتطلب من تشريعات جديدة وانشاء مرافق جديدة وظهور علاقات لا حصر لها بين الحكومة والافراد لم تكن موجودة من قبل[40]، تصبح القواعد القانونية السارية غير متناسبة معها مما يتطلب اجراء تعديل دستور يجعل نصوص الدستور متفقة مع ما حدث من تطور، او يكرس الاستفادة مما توصل اليه العلم من اكتشافات واختراعات.

ومن امثلة تعديل الدستور الذي تم بسبب تطور العلوم وتطبيقاتها، التعديل العشرون الذي جرى عام (1933) على الدستور الامريكي الصادر سنة (1987) فقد احدث التقدم العلمي تطورات هائلة في وسائل المواصلات الاتصالات السلكية واللاسلكية، والقطارات والطائرات، والتي اسهمت في معرفة نتائج الانتخابات في جميع الولايات بسرعة، وتمكن المرشحين من الوصول الى العاصمة واشنطن خلال ساعات قليلة، الامر الذي استوجب القيام بالتعديلات الدستورية اللازمة لتجنب اشكالات التأخير، وفعلا صدر(التعديل العشرون) سنة (1933) والذي يعرف بانه " التعديل الخاص بالبط الاعرج "[41]، حيث تم تقليص المدة التي يتعين ان يبدا فيها الرئيس واعضاء الكونجرس المنتخبين مهامهم، بحيث ان اعضاء الكونجرس

المنتخبين الجدد يبدأوا اعمالهم في اليوم الثالث من شهر كانون الثاني، ويأمر الرئيس الجديد ان يستلم منصبه ويتولى مهامه في اليوم العشرين من الشهر نفسه[42].

اما بالنسبة لمواكبة التعديل للأفكار والاتجاهات والمذاهب السياسية فإنها ايضا ليست جامدة وثابته، فاذا كان الدستور نابع من فكر وفلسفة اشتراكية فلا يصلح في بلد ينادي بمزيد من الليبرالية والتوجه نحو الاقتصاد الحر، وانتشار مبادئ الديمقراطية في المجتمع[43].

وتغيير شكل الدولة من دولة بسيطة الى دولة مركبة يتطلب تغييرا في نصوص الدستور، لان هيكل واختصاصات السلطات العامة في الدولة الاتحادية يختلف عن نظيريها في الدولة البسيطة او الموحدة كما ان تحول الدولة الى الشكل الاتحادي يترتب علية تغيير في مختلف جوانب النظام السياسي والاداري في الدولة، كالتغيير في كيفية ممارسة اختصاصاتها السيادية وتحديد العلاقة بين السلطات في الوحدات الاقليمية المختلفة والسلطات الاتحادية والمركزية كل ذلك يتطلب تغيير في نصوص الدستور، ومثال على ذلك التعديل الذي أُجري سنة (1980) على نصوص دستور مصر لسنة (1971) نتيجة التحول في اعتناق فلسفة الحزب الواحد الى تبني مبدأ التعددية الحزبية، حيث نص على ان النظام السياسي في مصر يقوم على اساس تعدد الاحزاب[44].

ونتيجة للتطور المتزايد في الافكار والحركات الاصلاحية الداعية الى صيانة كرامة الانسان وحريته صدر التعديل " الثالث عشر" لدستور الولايات المتحدة الامريكية سنة (1965) والذي نص: "يحرم الرق والتشغيل القسري في الولايات المتحدة وفي اي مكان خاضعا لسلطاتها الا كعقاب على جرم حُكم عليه مقترفه بذلك حسب الاصول " [45]، ثم صدر بعد ذلك التعديل الخامس عشر في عام 1870 ليمنح الزنوج حق الانتخاب، حيث نصت الفقرة الاولى منه " لا يجوز للولايات المتحدة ولا لأية ولاية حرمان مواطني الولايات المتحدة من حقهم في الانتخاب، او الانتقاص لهم من هذا الحق بسبب العرق او اللون او حالة رق سابقة "[46].

وقد طرا تطور في نظرة المجتمع الامريكي الى المرأة ودورها عما كانت علية وقت صدور الدستور فقد كانت تعاني لعقود طويلة من المعاملة التميزية والحرمان في التمتع بالكثير من الحقوق والحريات كالحقوق السياسية وحق العمل، بحيث تغيرت نظرة المجتمع الامريكي الى المرأة في بدايات القرن العشرين بفضل الحركات الاصلاحية التي طالت المساواة الكاملة بين الرجل والمرأة في الحقوق والحريات، وعلى اثر تلك ثم تعديل الدستور الامريكي يعطي المرأة الحق في

التصويت فصدر (التعديل التاسع عشر)، والذي عُرف بتعديل حق الاقتراع للمرأة[47].

نخلص مما تقدم الى ان الدساتير والواقع السياسي للدول اثبت فاعلية التعديلات الدستورية لمواكبة التطور في حياة المجتمع بمجالاته كافة.

بعد دخول الدستور حيز النفاذ قد يتبين ان هناك مسالة لم يتناولها بالتنظيم ولم يضع لها حكما، وهذا الامر لا يمكن ان ينزه المشرع الدستوري عنه، ولا يمكن لأي دستور مهما بذل واضعوه من جهود ان يلموا بكافة الاحكام الواجبة، ولا ان يتوقعوا كل شيء، او يضعوا حلولا لكل المسائل التي لم تثر بعد فهم لا يشرعون للمستقبل البعيد جدا وانما ينظمون وضعا سياسيا حاضرا ويضعون فكرة تبناها الرأي العام [48].

فلابد من ظهور امور جديدة لم تكن محسوبة وقت نشأة الدستور مما يؤدي الى نقص تشريعي يجب من اكماله، ومن هنا تظهر بوضوح اهمية التعديل في سد النواقص في الموضوعات التي لم ينظمها، وان للجوء الى تعديل الدستور لسد النقص الدستوري الجزئي المتعلق بتلك المسائل، يكون بإضافة نص او اكثر الى نصوص الدستور، اي اننا غالبا ما نكون في هذه الحالة بصدد تعديل بالإضافة[49].

ومن امثلة التعديل الدستوري الذي تم اجراؤه لسد النقص في نصوص الدستور هو التعديل الثاني عشر للدستور الامريكي الذي تم اجراؤه عام (1804)، لمواجهة النقص المتمثل بعدم ذكر ما ينبغي عمله، لو لم يتم اختيار رئيس الجمهورية حتى يوم التنصيب في منصب الرئاسة، كما انه لم ينص على انه يجب ان تكون الشروط والصفات اللازم توافرها في نائب الرئيس هي نفسها الواجب توافرها في الرئيس، فجاء التعديل الثاني عشر الذي تم اقراره عام (1804) لسد هذا النقص او القصور التشريعي [50]، حيث جاء فيه ما يلي " ... اذا لم يقم مجلس النواب باختيار رئيسا عندما يؤول اليه حق الاختيار، قبل الرابع من شهر آذار/ مارس التالي، يتولى نائب الرئيس منصب الرئاسة، كما في حالة وفاة الرئيس او حالات عجزه التي ينص عليها الدستور. ويصبح نائبا للرئيس الشخص الذي يحصل على اكبر عدد من المقترعين لنائب الرئيس، اذا كان هذا العدد يشكل اغلبية مجموع عدد الناخبين المعينين. واذا لم يحصل اي شخص على مثل هذه الاغلبية فحينئذ يقوم مجلس الشيوخ باختيار نائب رئيس من بين الشخصين اللذين فازا بأكبر عدد من الاصوات في اللائحة والنصاب اللازم لهذا الغرض يتألف من ثلثي العدد الاجمالي لأعضاء مجلس الشيوخ، وسيكون الحصول على اغلبية العدد الاجمالي لازما لهذا الاختيار.

ولكن اي شخص غير مؤهل دستوريا لتولي منصب الرئيس يصبح غير مؤهل لمنصب نائب رئيس الولايات المتحدة "[51].

وبالرجوع الى دستور العراق لسنة (2005) الذي صدر على عجالة في ظل الظرف الاستثنائي الذي أُعد في ظله، حيث وجود الاحتلال الامريكي الذي كان يتحكم بالقرار الوطني، فضلا عن التوقيتات الزمنية التي حددها لكتابة الدستور في قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لعام (2004)[52]. وان تجاوز هذه التوقيتات يؤدي الى حل الجمعية الوطنية وتعقيد الواقع السياسي وانتخاب جمعية جديدة، ثم تكليف لجنة جديدة لكتابة الدستور وعرض الدستور على الشعب لإبداء الراي في ظل ظرف امني وسياسي استثنائي، في ظل هكذا ظروف صدر دستور (2005) وهو يعاني من السلبيات والنواقص بل والتعارضات لكن صدور الدستور بالمآخذ التي سجلت عليه خير من رفضه، بلحاظ ان التعديل اللاحق سوف يكون كفيلا بسد النقص او القصور وازالة التناقض والتعارض الذي اعترى بعض نصوصه واحكامه، اذ تغافلت لجنة كتابة الدستور عن صفة الجمود المطلق الكلي لا بحكم النص وانما بواقع الظروف المتعلقة بالشهد السياسي، ويقينا فان اول نصوص الدستور الواجب تعديلها هو نص المادة (142) التي اوجبت تشكيل لجنة نيابة ممثلة لكل المكونات الرئيسية تقدم تقريرها خلال مدة لا تتجاوز اربعة اشهر يتضمن توصية بالتعديلات الضرورية التي يمكن اجراؤها على الدستور. لكنها لم تقدم توصياتها وبقيت حبرا على ورق. لذا اصبح تعديل هذه المادة امرا لازما لتجاوزها التوقيتات الزمنية[53].

وكذلك نص المادة(72/ اولا) الذي حدد مدة ولاية رئيس الجمهورية بأربع سنوات تقويمية ويجوز اعادة انتخابه لولاية ثانية فحسب، لكن النص لم يُعالج الولاية الاستثنائية للرئيس فقد يتم انتخابه على إثر عجزه النهائي او وفاة سلفه او ادانته عن جريمة توجب العزل، في هذا الفرض هل تُعد الولاية التكميلية ولاية كاملة للرئيس بعدها يحق له الترشيح لولاية ثانية ام للرئيس الذي حل تكميليا محل سلفه الترشيح لولايتين تعقب الولاية الاستثنائية؟ [54]، وهناك العديد من النصوص التي تعاني النقص والقصور والتي بحاجة الى تعديل على الرغم من الصعوبات الفعلية لا الرسمية للتعديل.

المطلب الثاني
فاعلية التفسير القضائي في معالجة النقص الدستوري
The effectiveness of judicial interpretation in addressing the constitutional deficiency

قد اجتهدت المحكمة الاتحادية العليا في اصدار قرارات لمعالجة النقص بصورتيه الجزئي والكلي وسنذكر بعضا من تلك القرارات على سبيل المثال لا الحصر، وكالتالي:

1- **القرارات الصادرة من المحكمة في معالجة النقص الجزئي**: ومن تلك القرارات التي قامت المحكمة بموجبها بسد النقص الجزئي في نصوص الدستور قرارها المرقم (23/ اتحادية/ 2007 في 21/ 10/ 2007) وتأكيدا لما تقدم فقد قضت المحكمة الاتحادية في قرارها[55]، " بعد طلب مجلس النواب من المحكمة الاتحادية العليا تفسير المقصود بالأغلبية المطلقة الواردة في المادتين (61/ ثامنا/أ) و(76/رابعا) من الدستور فيما اذا كانت تعني اغلبية عدد اعضاء مجلس النواب او اغلبية عدد الاعضاء الحاضرين عند تحقق نصاب الانعقاد المنصوص عليه في المادة (5/ اولا) من الدستور اذ تجد المحكمة ان دستور جمهورية العراق لسنة (2005) بين تعابير متعددة للأغلبية المطلوبة من اصوات اعضاء مجلس النواب عند اداء مهامه وذلك تبعا لدرجة اهمية الموضوع المطروح للتصويت في المجلس فقد تطلب في المادة(61/ ثامنا/ب /3) منه الحصول على اصوات " الاغلبية المطلقة " لعدد اعضاء مجلس النواب عند سحب الثقة من رئيس الوزراء، اما في حالة سحب الثقة من احد الوزراء فلم تتطلب المادة (61/ ثامنا/ أ) منه الا الحصول على " الاغلبية المطلقة " وهي غير " الاغلبية المطلقة لعدد اعضائه " الوارد ذكرها عند سحب الثقة من رئيس الوزراء، لان النص قد ذكرها مجردة من " عدد الاعضاء " وهي تعني الاغلبية عدد الحاضرين في الجلسة بعد تحقق النصاب القانوني للانعقاد المنصوص عليه في المادة " 59/ اولا " من الدستور ولو اراد واضع الدستور الاغلبية المطلقة لعدد الاعضاء لأوردها صراحة كما فعل في المواد (55) و(59/ اولا) و(61/ سادسا/ أ) و (61/ سادسا / ب) و (61/ ثانيا/ ب / 3) و(64/ اولا) من الدستور .

مما تقدم خلصت المحكمة الاتحادية العليا الى الرأي الاتي :ان المقصود ب" الاغلبية المطلقة " الواردة في المادتين (61/ ثامنا/ أ) و (76/ رابعا) من الدستور هي

اغلبية عدد الاعضاء الحاضرين في الجلسة بعد تحقق النصاب القانوني للانعقاد المنصوص عليه في المادة " 59/ اولا " منه ".

ويرى البعض من الكتاب الدستوريين ان المحكمة الاتحادية العليا في العراق قد اصدرت سنة (2007) تفسيرا اثار النقاش بشان تفسير الاغلبية النسبية والمطلقة، وما يترتب على هذا التفسير من نتائج في غاية الخطورة، اذ لا يُحل مجلس النواب، ولا يُقال رئيس مجلس الوزراء الا بالاغلبيه المطلقة لعدد اعضاء المجلس اي لأغلبية (165) صوتا من اصل (329) هم عدد اعضاء مجلس النواب في الدورة النيابية الثالثة في حين يكفي لإقالة الوزير استنادا لتفسير المحكمة اعلاه توافر (83) صوتا بلحاظ ان المجلس ينعقد بحضور (165) نائبا والاغلبية المطلقة لهذا العدد (83) نائبا ومن غير المنطقي ان يقرر هذا العدد مصير الوزير من اصل (328) نائبا فالاكتفاء لإقالة الوزير يعني وضع الوزير تحت رحمة الابتزاز النيابي[56].

ويرى البعض ان قرار المحكمة في اعلاه محل نظر لعدة اعتبارات، فدستور جمهورية العراق لسنة (2005) النافذ لم ينص على الاغلبية المطلقة لعدد اعضاء المجلس فقط، بل نص ايضا على تعبير الاغلبية البسيطة في موضوعين هما المادة (59/ ثانيا) والمادة (118) وقد قصد به أغلبية الحاضرين من اعضاء مجلس النواب بعد تحقق النصاب، ونصت المادة (52/ ثانيا) كذلك على " تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية البسيطة بعد تحقق النصاب ونصت المادة، ما لم ينص على خلاف ذلك " وعليه لا يمكن اعطاء المعنى ذاته للأغلبية المطلقة والأغلبية البسيطة، وكان الاجدر بالمحكمة ان تكمل النقص الجزئي للنص الدستوري من خلال استخلاص الدلالة من النصوص الدستورية والالتزام بالمعنى الاقل ظهورا من اجل حمل النص على الصحة واعمال مقتضاه ما دامت عبارات النص تحتمل هذا الفهم، لان النصوص يجب ان تفهم بضم بعضها للبعض الاخر حتى تأتي دلالة اي منها في ضوء دلالة النصوص الاخرى، وهذا من مقتضيات التوفيق بين النصوص عن طريق النظر الى الترابط والتكامل بوحدة الموضوع الذي يتعلق بسحب الثقة من الوزراء ورئيس مجلس الوزراء، وليس تعديل معنى النص والابتعاد عن ارادة وغاية واضعي النص[57].

وفي قرار للمحكمة الاتحادية العليا[58]، قضت فيه على اثر " طلب مجلس النواب العراقي بيان الراي بشان مدى شمول الهيئات المستقلة وكالة بأحكام الفقرة (ه) من البند (ثامنا) من المادة (61) من الدستور، وضعت المحكمة الاتحادية العليا الطلب موضع التدقيق والمداولة، اذ وجدت المحكمة ان طالب التفسير يطلب من المحكمة الاتحادية العليا تفسير مدى شمول مسؤولي الهيئات المعينين وكالة بأحكام

الفقرة (ه) من المادة (61/ ثامنا/ ه) من الدستور والتي تنص على (مجلس النواب حق استجواب مسؤولي الهيئات المستقلة وفقا للإجراءات المتعلقة بالوزراء، وله اعفاءهم بالاغلبيه المطلقة) وتجد المحكمة الاتحادية العليا من النص المتقدم ذكر انه جاء مطلقا واخضع مسؤولي الهيئات المستقلة للاستجواب امام مجلس النواب وفقا للإجراءات المتعلقة بالوزراء، وله اعفاؤهم بالاغلبيه المطلقة) وتجد المحكمة الاتحادية العليا للإجراءات المتعلقة بالوزراء وله حق اعفاؤهم بالاغلبيه المطلقة وحيث ان هذا النص جاء مطلقا ولم يميز بين مسؤولي تلك الهيئات سواء كانوا يشغلون مناصبهم اصالة او وكالة لذا فان الحكم يكون عليهما وبناء عليه المسؤولون عن احدى الهيئات سواء اكانوا يشغلون مناصبهم اصالة او وكالة فان الحكم يكون واحدا عليهما وبناء عليه فان المسؤول عن احدى الهيئات المستقلة المعين وكالة يخضع لدات الاجراءات المنصوص عليها في المادة (16/ ثانيا/ ه) من الدستور شانه شان المسؤول المعين اصالة، مع الاشارة الى المسؤول المعين وكالة يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها المسؤول المعين اصالة كما هي التعليمات الصادرة بهذا الخصوص".

ونرى ان المحكمة الاتحادية العليا استطاعت سد النقص الجزئي في النص من خلال اخضاع المسؤول عن احدى الهيئات المستقلة المعين وكالة الى ذات الاجراءات المتعلقة للاستجواب امام مجلس النواب التي يخضع لها مسؤولي الهيئات المستقلة ويشغلون مناصبهم اصالة مستندةً في ذلك التوسيع الى مدلول النص الدستوري وتفسيره لكي يشمل حالة اخرى خلا الدستور من تنظيمية بصورة صحيحة مضيفة معنى جديد في ضوء التطورات الحاصلة.

2- **القرارات الصادرة من المحكمة في معالجة النقص الكلي**: كذلك كان لقرارات المحكمة الاتحادية العليا دور كبير في اضافة مبادئ دستورية لسد النقص الذي اعترى نصوص في الوثيقة الدستورية ومن هذه القرارات على سبيل المثال ايضا لا الحصر قرار المحكمة المرقم (13/ اتحادية/ 2007 في 7/31/ 2007) " بناء على استيضاح مجلس النواب – الدائرة البرلمانية – شؤون اللجان بكتابه المرقم (27576/ 1 في 26/ 6/ 2007) طالبا تفسير مواد دستورية متعددة والتي من بينها. هل يمكن فرض نسبة تمثيل للنساء في قانون المحافظات وفقا للمادة (14) من الدستور وغيرها من المواد التي نصت على تكافؤ الفرص؟، فقد وجدت المحكمة ان القواعد التي تُتبع في تفسير اي مادة في تشريعً ما وجوب دراسة مواد كل ذلك التشريع للوصول الى فلسفة وهدف ذلك التشريع الذي ارادهُ المشرع من ذلك الدستور وبالرجوع الى المادة (49/ 4) من دستور جمهورية العراق وجد انها تنشد

وتستهدف تحقيق نسبة تمثيل للنساء لا تقل عن الربع من عدد اعضاء مجلس النواب والمحكمة الاتحادية العليا تجد ان ذلك ما يجب العمل عليه في مجلس المحافظة المنتخب نظرا لوحدة الهدف ولوحدة الاختصاصات في المجال التشريعي وان هذا لا يتقاطع مع المبدأ المنصوص عليه في المادة (14) من الدستور بل يأتي منسجما معه في المرحلة الحاضرة " [59].

نلاحظ في ضوء ما تقدم ان المحكمة بقرارها اعلاه استطاعت سد النقص الدستوري باتباع منهج يتسم بالمرونة في تفسير نصوص الدستور على اساس اهداف وغايات المشرع الدستوري، مبتعدة في ذلك عن اسلوب التفسير الحرفي لنصوص الدستور.

كذلك جاء في قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (39/ ت/ 2008) حول تفسير الموازنة التكميلية من " ان تعبير الموازنة التكميلية ينصرف الى ما ينصرف اليه تعبير الموازنة العامة المنصوص عليها في المادة (57) من دستور جمهورية العراق حكما وان الموافقة على الموازنة التكميلية شرط لازم لانتهاء فصل الانعقاد التشريعي الذي تُعرض فيه "، وعلى الرغم من عدم وجود نص يلزم مجلس النواب بوجوب عدم فض او انهاء الفصل التشريعي الا بعد الموافقة على الموازنة العامة بصورة عامة والموازنة الخاصة، الا ان هذا المبدأ قررته المحكمة الاتحادية، ومن ثم يلزم عدم فض الفصل التشريعي لمجلس النواب الا بعد اقرار الموازنة [60].

وتجدر الاشارة الى ان التطبيق العملي يشير الى العديد من المخالفات المتعلقة بهذا المبدأ فلم يقم مجلس النواب بإقرار الموازنة في الفصول التشريعية لعامي (2014و2020) وهو ما يشكل مخالفة دستورية.

وكذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها المرقم (9/ اتحادية/ 2009 في 5/ 2/ 2009) بعد " طلب مجلس النواب العراقي الاجابة على سؤال حول قانونية انعقاد جلسات مجلس النواب بعد ان خلا المجلس من رئيس مجلس النواب وان المجلس لم يتمكن من انتخاب الرئيس في الجلسة الاولى التي عقدها بعد خلو منصب رئيس المجلس، وتجد المحكمة الاتحادية العليا بعد ان تناولت في قرارها المادة (54) من دستور جمهورية العراق لسنة (2005) والمتعلقة بدعوة اعضاء مجلس النواب للانعقاد بعد المصادقة على نتائج الانتخابات وعقد الجلسة الاولى برئاسة اكبر الاعضاء سنا لانتخاب رئيس المجلس ونائبيه، والمادة (55) من الدستور التي تقتصر حكمها على حالة بدء المدة الخاصة بالدورة الانتخابية لمجلس النواب بعد دعوتهم للانعقاد بمرسوم جمهوري والمادة (12/ ثالثا) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة (2006)، وتجد المحكمة الاتحادية العليا ان دستور

جمهورية العراق لم يورد نصا يعالج كيفية انتخاب رئيس جديد لمجلس النواب او نائبيه خلال مدة الدورة الانتخابية اذا ما خلا المنصبين، وايضا وجدت المحكمة الاتحادية العليا ان المادة (12/ ثالثا) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة (2006)، قد عالجت الحالة المتقدم ذكرها ونصها (اذا خلا منصب رئيس المجلس او اي من نائبيه لأي سبب كان ينتخب المجلس بالاغلبيه المطلقة خلفا له في اول جلسة يعقدها لسد الشاغر وفقا لضوابط التوازنات السياسية بين الكتل)، وتجد المحكمة ان مجلس النواب اذا ما باشر بإجراءات انتخاب له في جلسته الاولى التي اعقبت خلو منصب رئيس المجلس فانه يكون أوفى بمتطلبات الفقرة (ثالثا) من المادة (12) من النظام الداخلي سواء تمكين في تلك الجلسة بالتواصل الى انتخاب رئيس ام لم تمكين، ويلزم ان تستمر جلساته لأداء مهامه المنصوص عليها في الدستور وفي النظام الداخلي ومنها انتخاب رئيس جديد له ما دامت دورته الانتخابية لم تنته بعد اذ لا يتصور دستوريا أن تُعلق جلسات مجلس النواب وتعطل مهامه خلال الفصل التشريعي وخلال مدة الدورة الانتخابية لمجرد خلو منصب رئيس المجلس وعدم التوصل في الجلسة الاولى التي اعقبت خلو المنصب من انتخاب رئيس جديد له مع وجود نائبين يقومان بمهامه وحسب قدمهما استنادا من احكام المادة (35/ اولا/ أ) من النظام الداخلي، وتجد المحكمة الاتحادية العليا وجوب استمرار مجلس النواب بعقد جلساته واداء مهمة وفق النظام الداخلي لمجلس النواب وانعقاد جلساته برئاسة احد نائبيه وحسب قدمه لحين انتخاب رئيس جديد له وفقا لما رسمته الفقرة (ثالثا) من المادة (12) من النظام الداخلي لمجلس النواب".

ويرى جانب من الفقه الدستوري ان المحكمة الاتحادية العليا –بقرارها اعلاه- اهدرت المدد القانونية المنصوص عليها في الدستور طالما تم الاتفاق السياسي على ذلك، مما يعني من مفهوم الموافقة احلال الاتفاق السياسي محل النص الدستوري، كما ان المحكمة الاتحادية بدلا من اقرارها المُسائلة الجنائية عن الانتهاكات المذكورة فإنها احلت محلها المُسائلة الادبية للكتل السياسية، مما يفهم منه اضمحلال المُسائلة المنصوص عليها في الدستور[61].

الخاتمة (Conclusion)

بعد الانتهاء من الدراسة فقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج العملية الهامة والتي نجملها بالاتي:

اولا: النتائج

1- ان النصوص التشريعية بشكل عام ومنها الدستورية غير قادرة على مسايرة التطورات الهائلة في كل مجالات الحياة، لان واضعيها مهما كانوا ذوي بصيرة وخبرة فنيه عالية في الصياغة فانهم يظلون عاجزين عن الاحاطة بكل تفاصيل الحياة وجزئيتها المتطورة ولابد ان يظهر النقص والقصور الذي يتطلب ايجاد وسائل.

2- يقصد بالنقص الدستوري بانه عدم ملائمة النص الدستوري للحياة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية السائدة في المجتمع وقت تطبيقه، ويعيق تحقق النقص في الدستور عن تطور المجتمع وعدم قدرة النصوص الدستورية التي وضعت في زمن سابق على مواكبة هذا التطور وكذا يتحقق القصور في حالة عدم وجود الحلول الدستورية التي يتطلبها اصدار القوانين. وان النقص الدستوري هو فقدان نص كان من الواجب ذكرة في الوثيقة الدستورية أو ان النص موجودا لكنه يفتقر إلى لفظ أو عبارة جوهرية تؤدي إلى لبس في فهم النص وعدم الوقوف على الإرادة الحقيقية لواضعي النص الدستوري أو عدم ملائمته للظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية، فيكون عصيا على التطبيق وينتج عنه تعطيل النص الدستوري.

3- ان صور النقص الدستوري لا تتمثل بصورة واحدة وانما يأخذ صورا واشكالا، فقد يكون النقص الدستوري معاصرا لإصدار الوثيقة الدستورية بسبب قصور أو عدم مكنة واضعي الوثيقة الدستورية أو بسبب خلل في استخدام ادوات الصياغة وقد يكون لاحقا لإصدار الوثيقة الدستورية نتيجة للتطورات والتغيرات التي تحصل في مجالات الحياة كافة.

4- سُجل على دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نقص وغموض في الالفاظ والنصوص ليس بفعل قصور واضعي الدستور فقط، بل ايضا بسبب عدم مراعاة معايير الصياغة السليمة، واجتماع الظروف الاستثنائية، كالظرف الامني الاستثنائي، الذي شهده العراق في اعقاب سقوط نظام الحكم بعد سنة 2003، وعدم التخصص في مجال صياغة الدستور والتوقيت الزمني القصير الذي كان اثرة السلبي واضحا على حساب وحدة الفكرة وانسجام الصياغات وتناسقها، والتوافق السياسي الذي كان ينادي بتجاوز الخلافات من اجل تمرير الدستور فنصوصه كتبت بالتوافق بين مكوناته، ويقينا فان هذا التوافق قد اطاح بنصوصه مما ولد فراغا دستوريا اثر سلبا على اداء المؤسسات الدستوري.

ثانيا: المقترحات: بناء على النتائج السابقة يقترح الباحث الاتي:

1- ندعو مجلس النواب الى الإسراع في تعديل نصوص دستور جهورية العراق لسنة 2005، على نحو يكفل مشاركة الشعب في عملية تعديل الدستور في كافة مراحلها ابتداء من اقتراح التعديل حتى الاقرار النهائي له. كما ندعوه الى تكملة النقص الحاصل بالألفاظ أو العبارات، لتوحيد الالفاظ ومبانيها في دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ومثال ذلك تعديل نص المادة (61/ ثامنا/ أ) منه، ليصبح بعد التعديل (لمجلس النواب سحب الثقة من احد الوزراء بالاغلبيه المطلقة لعدد اعضائه، ويعد مستقيلا من تاريخ قرار سحب الثقة، ولا يجوز طرح الثقة بالوزير الا بناء على رغبته، أو طلب موقع من خمسين عضوا، اثر مناقشة استجواب موجه اليه، ولا يصدر المجلس قراره في الطلب الا بعد سبعة ايام في الاقل من تاريخ تقديمة).

2- تعديل نص المادة (65) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 الخاصة بمجلس الاتحاد، على يتضمن التعديل النص على طريقة تكوين وشروط العضوية فيه واختصاصاتها، وعلاقته مع مجلس النواب والسلطات الأخرى.

3- تعديل نص المادة (75/ رابعا) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ليصبح النص (في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية، يحل رئيس مجلس الوزراء، محل رئيس الجمهورية ان لم يكن له نائب، على ان يتم انتخاب رئيس جديد خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوما من تاريخ الخلو، وفقا لأحكام هذا الدستور)، وذلك للمحافظة على مبدأ الفصل بين السلطات.

4- نقترح تعديل نص المادة (75) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ليصبح النص (رئيس مجلس الوزراء هو مسؤول التنفيذي المباشر عن السياسة العامة للدولة، والقائد العام للقوات المسلحة، يقوم بإدارة مجلس الوزراء والاشراف على عمل الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة، وله الحق بإقالة الوزراء عند اخفاقهم بإدارة مهامهم). وتعديل نص المادة (76/اولاً وثالثاً ورابعا) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ليصبح النص (اولاً: يكلف رئيس الجمهورية، مرشح الكتلة الفائزة الاولى في الانتخابات، خلال خمسة عشر يوما من تاريخ انتخاب رئيس الجمهورية)، لحسم الخلافات التي قد تنشأ عن تفسير الكتلة النيابية الاكثر عددا وللحد من تنقل النواب بين الكتل النيابية لأغراض سياسية أو مادية.

ثالثاً: يكلف رئيس الجمهورية، مرشح الكتلة الفائزة الثانية في الانتخابات، خلال خمسة عشر يوما، عند اخفاق رئيس مجلس الوزراء المكلف في تشكيل الوزراء، خلال المدة المنصوص عليها في البند ثانيا من هذه المادة.

رابعاً: يعرض رئيس مجلس الوزراء المكلف اسماء أعضاء وزارته، والمنهاج الوزاري، على مجلس النواب، ويعد حائزا ثقتها، عند الموافقة على المنهاج الوزاري، بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس النواب).

5- نقترح تعديل نص المادة (111) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005،ليصبح النص (الموارد الطبيعية هي ملك كل الشعب العراقي في كل الاقاليم والمحافظات). وتعديل نص المادة (112/اولا) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، ليصبح النص (تقوم الحكومة الاتحادية بإدارة الموارد الطبيعية المستخرجة، وغير المستخرجة والمكتشفة وغير المكتشفة بعد اكتشافها بالتعاون مع حكومات الاقاليم والمحافظات المنتجة، على ان توزع واردتها بشكل يتناسب مع التوازن السكاني في جميع انحاء البلاد، بما يؤمن التنمية المتوازنة للمناطق المختلفة من البلاد، وينظم ذلك بقانون).

هوامش (footnote)

(1) المستشارة جواهر عادل العبد الرحمن : الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي (دراسة تحليلية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، بلا طبعة، ص32 .

(2) احمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي: معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ج 5، ص 450.

(3) ينظر: معنى (نقص) في معجم المعاني المنشور على شبكة الانترنيت الدولية www.almaany.com تاريخ الزيارة 2021/4/7.

(4) سورة الرعد: الآية 41.

(5) محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس، ج15، مجموعة من المحققين، دار الهداية، بلا سنة نشر، ص187.

(6) حسن علي عبد الحسين البديري: دور المحكمة الاتحادية العليا العراقية في سد الفراغ الدستوري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف، 2020، ص11—12.

(7) د. وائل حسن عبد الشافي: مشكلة النقص في القانون بين المذاهب الفلسفية والشرائع القانونية (دراسة مقارنة)، المكتب الجامع الحديث، الاسكندرية، 2009، ط1، ص 348. كذلك ينظر: د. علي جمعه محارب: دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية، بحث منشور في مجلة القضاء، نقابة المحاميين العراقيين، العدد(1– 2)، بغداد، 1991، ص 101.

(8) د. عبد الحي حجازي: المدخل لدراسة العلوم القانونية، ج1، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، 1970، ص538 .

(9) محمد احمد رمضان: دور القاضي في انشاء القاعدة القانونية المدنية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1985، ص 54 .

(10) د. عصمت عبد المجيد بكر: مشكلات التشريع، دار الكتب العلمية، لبنان ، 2014، ط1، ص 407 - 408 .

(11) د. محمد شريف احمد: نظرية تفسير النصوص المدنية (دراسة مقارنة بين الفقهيين المدني – الاسلامي)، مطبعة وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، بغداد، 1982، ص 155 .

(12) مازن مزهر الثابتي: دور القضاء العراقي في تفسير النصوص الدستورية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية، 2015، ص 36.

(13) د. علي هادي عطية الهلالي: غموض النصوص الدستورية دراسة تحليلية في ضوء دستور جمهورية العراق لسنة 2005، بحث منشور في مجلة ذي قار، المجلد 2، العدد 3، 2006، ص50.

(14) د. علي هادي عطية الهلالي: النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، مكتبة زين الحقوقية الادبية، 2011، ط1،ص108.

(15) د. مصدق عادل طالب: الصياغة الدستورية(دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، دار السنهوري، لبنان، 2017، ط1، ص 135.

(16) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا 9/اتحادية /2009 في 2009/2/5، احكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا للأعوام (2008، 2009)، جمعية القضاء العراقي، م2، ص20-22.

(17) د. علي هادي عطية الهلالي: المستنير في تفسير أحكام الدساتير (دراسة دستورية فقهية- قضائية مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، لبنان - بيروت، 2016، ط1، ص 44.

(18) د. مصدق عادل طالب. الصياغة الدستورية، مصدر سابق، ص135.

(19) تنص المادة 53 من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971 على انه " عند خلو منصب الرئيس او نائبه بالوفاة او الاستقالة او انتهاء حكم أي منهما في إمارته لسبب من الأسباب ...".

(20) علي هادي عطية الهلالي: تفسير قوانين الضرائب المباشرة في العراق، اطروحة دكتوراه، كلية القانون - جامعة بغداد، 2004، ص109.
(21) د. مصدق عادل طالب. الصياغة الدستورية، مصدر سابق ، ص135.
(22) د. سعد عبد الجبار السوداني : القصور في الصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الحقوق - الجامعة المستنصرية، المجلد4، العدد18، 2012، ص21 .
(23) د. احمد حسن البغدادي. مصدر سابق، ص104 وما بعدها .
(24) د. جعفر عبد السادة بهير الدراجي: تعطيل الدستور، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن، 2009، ط1، 1949.
(25) د. رافد خلف هاشم البهادلي و د. عثمان سلمان غيلان العبودي: التشريع بين الصناعة والصياغة، ط1، بغداد، 2009، ص 56.
(26) د. توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية، المكتب المصري الحديث 1970، ص 223.
(27) د. عصمت عبد المجيد بكر: مشكلات التشريع، مصدر سابق، ص 206.
(28) د. رافد خلف هاشم البهادلي و د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مصدر سابق، ص56 .
(29) د. مصدق عادل طالب. الصياغة الدستورية، مصدر سابق، ص131،
(30) د. صعب ناجي عبود و م. محمد لهيمس: الفراغ التشريعي وعيوب الصياغة التشريعية بحث منشور في مجلة دراسات قانونية - بيت الحكمة، بغداد، العدد 47، 2019، ص 62.
(31) د. عبد المنعم فرج الصدة: مبادى القانون، بيروت، دار النهضة العربية، 1982، ص6 وما بعدها.
(32) د. عبد القادر الشيخلي: فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضائيا، ط1، دار الثقافة، عمان، 1995، ص 40.
(33) د. عصمت عبد المجيد بكر: مشكلات التشريع، مصدر سابق، ص206.
(34) د. عصمت عبد المجيد بكر: مشكلات التشريع، المصدر السابق، ص206.
(35) د. تغريد عبد القادر علي. مصدر سابق، ص 189.
(36) د. رافد خلف هاشم البهادلي و د. عثمان سلمان غيلان العبودي. مصدر سابق، ص 57
(37) حسن علي عبد الحسين. مصدر سابق، ص 48 .
(38) د. شاكر راضي شاكر: اختصاص القاضي الدستوري بالتفسير الملزم (دراسة تحليلية)، دار النهضة العربية، ط1، 2005، ص 27.
(39) د. حميد حنون خالد: مبادى القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، دار السنهوري، لبنان - بيروت، 2019، ط2، ص344.
(40) د. صلاح محمد يسن سليمان: القواعد الدستورية بين مقتضيات الثبات وضرورات التعديل (دراسة مقارنة)، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2019،ط1، ص135.
(41) د. علي محمد ود. مهدي ياسين السلامي ود. عصام عبد الوهاب البرزنجي . مبادئ واحكام القانون الاداري، لصناعة الكتب، القاهرة، 2011، ص 40 – 41.
(42) بروس فندلاي وايستر فندلاي: الدستور الامريكي، ترجمة دار المعارف العامة في القاهرة، دار الكرنك للنشر والطبع والتوزيع، القاهرة، 1964، ص 286.
(43) د. احمد العزي النقشبندي: تعديل الدستور " دراسة مقارنة"، مؤسسة الوراق، عمان، 2006، ط1، ص 29.
(44) د. ماجد راغب الحلو: النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ط1، ص894.
(45) وقد تضمنت تعديلات عام (1980) كذلك تعديل المواد (1، 2، 45، 77، واضافة باب جديد يخص انشاء مجلس الشورى)، وقد جاء نص المادة الخامسة بعد تعديلها على النحو التالي : (يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب وذلك في اطار المقومات

والمبادئ الاساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور، وينظم القانون الاحزاب السياسية، وللمواطنين حق تكوين الاحزاب السياسية وفقا للقانون، ولا يجوز مباشرة اي نشاط سياسي او قيام احزاب سياسية على اي مرجعية لو اساس ديني، او بناءً على التفرقة بسبب الجنس او الاصل) ينظر: جابر جاد نصار: الوسيط في القانون الدستوري، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1998، ص129 وما بعدها.

(46) د. سامي جمال الدين : النظم السياسية والقانون الدستوري، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 122 – 123.

(47) ينظر: نص الفقرة الاولى من التعديل الثالث عشر للدستور الامريكي الذي صدق علية الكونغرس بتاريخ 6 ديسمبر 1965.

(48) ينظر: دستور الولايات المتحدة الامريكية الصادر عام 1789 شاملا تعديلاته لغاية عام 1992.

(49)" لا يجوز للولايات المتحدة ولا لأية ولاية حرمان مواطني الولايات المتحدة من حقهم في الانتخاب، او الانتقاص لهم من هذا الحق بسبب الجنس". ينظر: البرت سارجون باوند، اسس الحكم في امريكا ترجمة محمد فرج . مكتبة غريب، القاهرة، 1978، ص52.

(50) د. اسماعيل مرزه: القانون الدستوري، دراسة مقارنة للدستور الليبي ودساتير الدول العربية الاخرى، دار ورد للنشر والتوزيع، 2015، ط2، ص 74.

(51) ضياء عبد الحميد عبد الوكيل مصري. مصدر سابق، ص163.

(52) بروس فندلاي وايستر فندلاي. مصدر سابق، ص 258 .كذلك ينظر: د. احمد العزي النقشبندي. تعديل الدستور (دراسة مقارنة)، مصدر سابق، ص 31.

(53) د. احسان حميد المفرجي و د. كطران زغير نعمه و د. رعد الجدة : النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، العاتك لصناعة الكتاب، 2009، ط3، ص 316.

(54) بموجب قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية الصادر عام 2004، نصت المادة(61/الفقرة أ) من القانون" على الجمعية الوطنية كتابة المسودة للدستور الدائم في موعد أقصاه(15/ اب/ 2005)"

(55) د. علي يوسف الشكري . فلسفة تعديل الدستور، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، 2017، ط1، ص 132.

(56) د. علي يوسف الشكري . فلسفة تعديل الدستور، مصدر سابق، ص 133.

(57) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا 23/ اتحادية/ 2007 في 21/ 10/ 2007، https://www.iraqfsc.iq تاريخ الزيارة 2021/4/22.

(58) د. علي يوسف الشكري: الحياة النيابية في العراق (تاريخ وتجربة)، مؤسسة دار الصادق الثقافية، بابل، 2017، ط1، ص305.

(59) حسن علي عبد الحسين البديري: مصدر سابق، ص113.

(60) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا (89/ اتحادية/ 2016 في 8/ 11/ 2016)، متاح على الموقع الالكتروني للمحكمةhttps://www.iraqfsc.iq تاريخ الزيارة 2021/4/21.

(61) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا 23/ اتحادية/ 2007 في 21/ 10/ 2007، https://www.iraqfsc.iq تاريخ الزيارة 2021/4/22.

(62) د. مصدق عادل طالب: القضاء الدستوري في العراق، دار السنهوري، بغداد، بيروت، 2015، ط1، ص 150.

(63) د. مصدق عادل طالب: القضاء الدستوري في العراق، المصدر السابق، ص 109.

المصادر (Sources)

i. المستشارة جواهر عادل العبد الرحمن : الرقابة الدستورية على الاغفال التشريعي (دراسة تحليلية مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، بلا طبعة، ص32 .

ii. احمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي: معجم مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ج 5، ص 450.

iii. ينظر: معنى (نقص) في معجم المعاني المنشور على شبكة الانترنيت الدولية www.almaany.com تاريخ الزيارة 2021/4/7.

iv. محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني: تاج العروس من جواهر القاموس، ج15، مجموعة من المحققين، دار الهداية، بلا سنة نشر، ص187.

v. د. وائل حسن عبد الشافي: مشكلة النقص في القانون بين المذاهب الفلسفية والشرائع القانونية (دراسة مقارنة)، المكتب الجامع الحديث، الاسكندرية، 2009، ط1، ص 348. كذلك ينظر: د. علي جمعه محارب: دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية، بحث منشور في مجلة القضاء، نقابة المحاميين العراقيين، العدد(1– 2)، بغداد، 1991، ص 101.

vi. د. عبد الحي حجازي: المدخل لدراسة العلوم القانونية، ج1، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، 1970، ص538 .

vii. د. عصمت عبد المجيد بكر: مشكلات التشريع، دار الكتب العلمية، لبنان ، 2014، ط1، ص 407 - 408 .

viii. د. محمد شريف احمد: نظرية تفسير النصوص المدنية (دراسة مقارنة بين الفقهيين المدني – الاسلامي)، مطبعة وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، بغداد، 1982، ص 155.

ix. د. علي هادي عطية الهلالي: النظرية العامة في تفسير الدستور واتجاهات المحكمة الاتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، مكتبة زين الحقوقية الادبية، 2011، ط1،ص108.

x. د. مصدق عادل طالب: الصياغة الدستورية(دراسة قانونية تحليلية مقارنة)، دار السنهوري، لبنان، 2017، ط1، ص 135.

xi. د. علي هادي عطية الهلالي: المستنير في تفسير أحكام الدساتير (دراسة دستورية فقهية-قضائية مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، لبنان - بيروت، 2016، ط1، ص 44.

xii. د. جعفر عبد السادة بهير الدراجي: تعطيل الدستور، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردن، 2009، ط1، 1949.

xiii. د. رافد خلف هاشم البهادلي و د. عثمان سلمان غيلان العبودي: التشريع بين الصناعة والصياغة، ط1، بغداد، 2009، ص 56.

xiv. د. محمد حلمي عبد التواب: صناعة التشريعات القانونية (الضوابط الدستورية واللغوية)، دار الفكر العربي للطباعة والنشر والتوزيع' القاهرة، 2019، ص16.

xv. د. توفيق حسن فرج: المدخل للعلوم القانونية، المكتب المصري الحديث 1970، ص 223.

xvi. د. عبد المنعم فرج الصدة: مبادى القانون، بيروت، دار النهضة العربية، 1982، ص6 وما بعدها.

xvii. د. عبد القادر الشيخلي: فن الصياغة القانونية تشريعاً وفقهاً وقضائيا، ط1، دار الثقافة، عمان، 1995، ص 40.

xviii. د. شاكر راضي شاكر: اختصاص القاضي الدستوري بالتفسير الملزم (دراسة تحليلية)، دار النهضة العربية، ط1، 2005، ص 27.

xix. د. ضياء عبد الحميد عبد الوكيل مصري: الاشكاليات العملية والعلمية لتعديل الدساتير، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، 2018، ط1، ص 162 – 165.

xx. د. حميد حنون خالد: مبادى القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، دار السنهوري، لبنان - بيروت، 2019، ط2، ص344.

xxi. د. صلاح محمد يسن سليمان: القواعد الدستورية بين مقتضيات الثبات وضرورات التعديل (دراسة مقارنة)، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2019،ط1، ص135.

xxii. د. علي محمد ود. مهدي ياسين السلامي ود. عصام عبد الوهاب البرزنجي . مبادئ واحكام القانون الاداري، لصناعة الكتب، القاهرة، 2011، ص 40 – 41.

xxiii. بروس فندلاي وايستر فندلاي: الدستور الامريكي، ترجمة دار المعارف العامة في القاهرة، دار الكرنك للنشر والطبع والتوزيع، القاهرة، 1964، ص 286.

xxiv. د. احمد العزي النقشبندي: تعديل الدستور " دراسة مقارنة"، مؤسسة الوراق، عمان، 2006، ط1، ص 29.

xxv. د. ماجد راغب الحلو: النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2005، ط1، ص894.

xxvi. د. سامي جمال الدين : النظم السياسية والقانون الدستوري، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2005، ص 122 – 123.

xxvii. البرت سارجون باوند، اسس الحكم في امريكا ترجمة محمد فرج . مكتبة غريب، القاهرة، 1978، ص52.

xxviii. د. اسماعيل مرزه: القانون الدستوري، دراسة مقارنة للدستور الليبي ودساتير الدول العربية الاخرى، دار ورد للنشر والتوزيع، 2015، ط2، ص 74.

xxix. د. ادمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام، دار العلم للملايين، بيروت،1964، ط1، ص 550.

xxx. د. احسان حميد المفرجي و د. كطران زغير نعمه و د. رعد الجدة : النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، العاتك لصناعة الكتاب، 2009، ط3، ص 316.

xxxi. د. علي يوسف الشكري . فلسفة تعديل الدستور، الذاكرة للنشر والتوزيع، بغداد، 2017، ط1، ص 132.

xxxii. د. علي يوسف الشكري: الحياة النيابية في العراق (تاريخ وتجربة)، مؤسسة دار الصادق الثقافية، بابل، 2017، ط1، ص305.

xxxiii. د. مصدق عادل طالب: القضاء الدستوري في العراق، دار السنهوري، بغداد، بيروت، 2015، ط1، ص 150.

الاطاريح والرسائل

i. حسن علي عبد الحسين البديري: دور المحكمة الاتحادية العليا العراقية في سد الفراغ الدستوري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الاشرف، 2020، ص11—12.

ii. محمد احمد رمضان: دور القاضي في انشاء القاعدة القانونية المدنية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، 1985، ص 54 .

iii. مازن مزهر الثابتي: دور القضاء العراقي في تفسير النصوص الدستورية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية، 2015، ص 36.

iv. علي هادي عطية الهلالي: تفسير قوانين الضرائب المباشرة في العراق، اطروحة دكتوراه، كلية القانون - جامعة بغداد، 2004، ص109.

البحوث والمقالات المنشورة

i. د. علي جمعه محارب: دور الاجتهاد القضائي في تطوير القاعدة القانونية، بحث منشور في مجلة القضاء، نقابة المحاميين العراقيين، العدد(1– 2)، بغداد، 1991، ص 101.

ii. د. علي هادي عطية الهلالي: غموض النصوص الدستورية دراسة تحليلية في ضوء دستور جمهورية العراق لسنة 2005، بحث منشور في مجلة ذي قار، المجلد 2، العدد 3، 2006، ص50.

iii. د. سعد عبد الجبار السوداني : القصور في الصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الحقوق - الجامعة المستنصرية، المجلد4، العدد18، 2012، ص21 .

iv. د. تغريد عبد القادر علي: اشكالية الصياغة التشريعية في النص الدستوري (دراسة علن دستور جمهورية العراق لسنة 2005) كلية القانون - الجامعة المستنصرية، 2012، ص 189، بحث منشور على الموقع الالكتروني للمجلات العلمية والأكاديمية العراقية. www.iasj.net تاريخ الزيارة 2021/3/18.

v. د. علي احمد عباس: الصياغة التشريعية واثرها في تطبيق القانون، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، العدد 21، السنة السادسة، 2007م، ص 64.

vi. د. صعب ناجي عبود و م. محمد لهيمس: الفراغ التشريعي وعيوب الصياغة التشريعية بحث منشور في مجلة دراسات قانونية - بيت الحكمة، بغداد، العدد 47، 2019، ص 62.