تعليق على قرار المحكمة الاتحادية العليا

رقم ٥٤/اتحادية/٢٠١٧

(التعديلات الدستورية المؤقتة لدستور

جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥)

أ.م.د. مصدق عادل طالب

كلية القانون

جامعة بغداد

Musadaq Adel Taleb

Faculty of Law

Baghdad University

أصدرت المحكمة الاتحادية العليا قرارها المرقم ٥٤/اتحادية/٢٠١٧ الصادر في ٢٠١٧/٥/٢١ الذي جاء فيه (**تجد المحكمة الاتحادية العليا أنَّ تطبيق احكام المادة (١٢٦) من الدستور عند تقديم مقترح بتعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور لا يكون إلا بعد البت في التعديلات التي اوصت بها اللجنة المنصوص عليها في الفقرة (اولاً) من المادة (١٤٢) ووفق الإجراءات المرسومة بهذه المادة**)[i].

ولقد استندت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها أعلاه إلى العديد من الأسس:

الأساس الأول: تفسير أحكام المادة (١٤٢) من الدستور[ii]، وذلك بتحليل الغرض من صياغتها، إذ إنَّ هذه المادة شُرعت بالاستناد إلى الظروف التي تستدعي تامين مصلحة مكونات الشعب الرئيسية في المجتمع العراقي، والمتمثلة باشتراط إجراءات وخطوات تختلف عن الإجراءات والخطوات المحددة في المادة (١٢٦) من الدستور، ومن ثم يتمثل الاعتبار الأول في مراعاة مصلحة المكونات التي جاءت هذه المادة لضمان حقوقها.

أما الأساس الثاني فيتجسد في تحليل الشرط الوارد في الفقرة (خامساً) من المادة (١٤٢) من الدستور التي تنص على (يستثنى ما ورد في هذه المادة من احكام المادة (١٢٦) المتعلقة بتعديل الدستور الى حين الانتهاء من البت في التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة).

وقبل التطرق لتقييم مدى رجاحة مسلك المحكمة الاتحادية العليا في القرار أعلاه من عدمه فأول ما يُلاحظ بهذا الشأن أنَّ المادة (١٤٢) من الدستور جاءت لتعالج مسألة الخلافات الواضحة بين القوى والأحزاب السياسية المشاركة في كتابة مسودة الدستور، وبالنظر لتقيد الجمعية الوطنية بالتواريخ المنصوص عليها في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية عام ٢٠٠٤ لذا تم الاتفاق على صياغة المادة أعلاه[iii].

ومن امعان النظر في نصوص هذه المادة يتضح أنها عالجت التعديلات الدستورية الاستثنائية التي يتوجب القيام بها خلال فترة (٤) أشهر من بداية الدورة الانتخابية الأولى لمجلس النواب.

ومن ثم تتمثل أول المُدد الدستورية في مُدة تشكيل لجنة التعديلات الدستورية والتي حددها المشرع الدستوري في بداية عمل مجلس النواب، وعلى الرغم مما يتراءى لنا لأول وهلة غموض التحديد الدستوري، إلا أنَّ ما يهمنا في هذا الفرض تحديد المُدة، ونرى من جانبنا أنَّ مدة (بداية عمله) تنصرف إلى الفترة التي تعقب تشكيل مجلس النواب وابتداء عمله كأنْ تكون في الستة الأشهر الأولى من بداية تشكيله.

ولم يقتصر الأمر عند تحديد المُدة المذكورة أعلاه فحسب، بل تعداه الأمر إلى تحديد المُدة الدستورية التي يتوجب على اللجنة إكمال عملها خلالها والمحددة بـ(أربعة) أشهر.

وعلى الرغم من عدم التحديد الصريح والواضح لابتداء هذه المُدد، إلا أننا نرى من جانبنا أنَّ المُدد المذكورة أعلاه تُعد من مُدد السقوط، وليس من المُدد الدستورية التنظيمية أو مدد التقادم، ومعنى ذلك أنه في حالة عدم تشكيل لجنة التعديلات الدستورية أو تشكيل اللجنة دون تقديم توصياتها خلال مُدة (٤) أشهر فإنَّ ذلك يُفهم معه سقوط التعديلات الدستورية جملة وتفصيلاً، وهو ما يؤدي بالنتيجة إلى سقوط المادة الدستورية أعلاه بعدم الاستعمال، ومن ثم ليس بإمكان مجلس النواب إعادة تشكيل لجنة التعديلات الدستورية المؤقتة في الدورات الانتخابية اللاحقة على الدورة الانتخابية الأولى (٢٠٠٦-٢٠١٠)، وذلك لصراحة التحديد الدستوري المذكور أعلاه[iv].

وفضلاً عما تقدم فإنَّه مما تجدر الإشارة اليه هو أنَّ البند (ثالثاً) من المادة ذاتها حدد المُدة الدستورية للاستفتاء الشعبي على التعديلات الدستورية، إذ تطرح المواد المُعدلة من قبل مجلس النواب على الشعب وذلك لغرض الاستفتاء عليها خلال مُدة لا تزيد على (شهرين) من تاريخ إقرار التعديل في مجلس النواب.

وبناء على ما تقدم نرى أنَّ مُدة ابتداء الشهرين تُحتسب بأثر رجعي من تاريخ إقرار التعديل في مجلس النواب، وهو الأمر الذي يُفهم معه أنَّ المُدة الدستورية المحددة للاستفتاء الشعبي على الدستور تتمثل في (شهرين) تبدأ من تاريخ إقرار التعديلات في مجلس النواب.

ويتضح من الصياغة الدستورية لهذه المادة أنَّ المُدة الدستورية المذكورة حددها المشرع الدستوري كحد أقصى دون تحديد الحد الأدنى لها، ومن ثم لا يوجد مانع دستوري من تقصير هذه المُدة أو إجراء الاستفتاء قبل انتهاء المُدة المحددة، والسبب في ذلك يتمثل في استخدام المشرع الدستوري لفظ (خلال)، أيَّ ما يفيد حصول الأمر أثناء هذه المُدة وليس في الموعد أو اليوم الأخير لانتهائها، وهو الامر الذي يمكن معه القول بأنَّ مُدة التعديلات الدستورية المؤقتة تُعد من مُدد السقوط التي يترتب على انقضاء الدورة الانتخابية الأولى تعذر اللجوء إليها في الدورات الانتخابية اللاحقة، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للمُدد الدستورية المنصوص عليها في المادة (١٢٦) من الدستور، التي توصف بأنها من المُدد التنظيمية والآمرة في الوقت ذاته.

فيتضح من قرار المحكمة الاتحادية العليا انه على الرغم من رجاحة الأسس التي تم الاستناد اليها لأول وهلة الا اننا لا نؤيد هذا القرار للعديد من الحجج التي سنوردها تباعاً كالاتي:

١- إنَّ المحكمة الاتحادية العليا تجاهلت واقعة قيام مجلس النواب العراقي في الدورة الانتخابية الأولى (٢٠٠٦-٢٠١٠) بتشكيل لجنة من اعضائه ممثلة للمكونات الرئيسية في المجتمع

العراقي، وبعد انجاز اللجنة لإعمالها قدمت تقريرها لمجلس النواب متضمناً توصيةً بالتعديلات الضرورية والمقترحة التي يمكن اجراؤها على الدستور، ولم يبت المجلس في التوصية المقدمة من اللجنة، أي إنَّ المحكمة الاتحادية العليا اهدرت الوقائع العملية، ولم تشر لها من قريب او بعيد في قرارها أعلاه.

٢- ان المحكمة الاتحادية العليا قد تجاهلت التحديد الصريح والواضح من المشرع التأسيسي للمدة الدستورية المنصوص عليه في المادة (١٤٢) من الدستور، ونرى من جانبنا أنَّ هذه المدة تعد من المدد الامرة التي يتوجب الالتزام بها، ومن ثم فان عدم الالتزام بها يفهم منه حصول انتهاك دستوري.

٣- إنَّ المحكمة الاتحادية العليا قد انحرفت عن الغرض الحقيقي من تشريع المادة (١٤٢) من الدستور، إذ اشارت المحكمة الى الغرض غير المباشر من صياغتها وهو تمثيل كل مكونات الشعب، لكنها لم تشر إلى الغرض المباشر، وهو وجود اختلافات سياسية بين الفرقاء السياسيين، ومن ثم فإنه عند ترجيح المصالح الدستورية بين مصلحة الشعب المعبر عنها بالاستفتاء الدستوري على مشروع الدستور يوم ٢٠٠٥/١٠/١٥و بين قيمة اتفاق الكتل السياسية في مجلس النواب على التعديلات الاستثنائية، فإنه يتضح من القرار أعلاه أنَّ المحكمة رجحت الاتفاق السياسي المعبر عن رغبة بعض مكونات الشعب داخل قبة مجلس النواب على التفسير السليم للدستور الذي يقضي بتغليب إرادة غالبية الإرادة الشعبية التي استفتت على الدستور، وبهذا المسلك فإننا نؤشر حصول خلل دستوري كبير من قبل المحكمة الاتحادية العليا في تفسير المضامين الواضحة والصريحة للمادة (١٤٢) من الدستور وفقاً للظروف والوقائع التي شُرعت فيها، أي: إنَّ تحديد هذا التفسير من المحكمة الاتحادية العليا يشكل افتئاتاً على إرادة الإباء المؤسسين الذين لم تنصرف ارادتهم الى هذه الغاية، كما يشكل في الوقت ذاته انتقاصاً من مبدا السيادة الشعبية المنصوص عليها في المادة (٥) من الدستور.

٤- إنَّ عدم تطبيق المادة (١٢٦) من الدستور فيما يتعلق بطلب التفسير المقدم من مجلس النواب والقول – كما ذهبت المحكمة الاتحادية العليا - الى استمرار نفاذ المادة (١٤٢) من الدستور ينطوي على تعطيل رسمي من المحكمة الاتحادية العليا لنصوص الدستور، ويشكل تجاوزاً من المحكمة على الاختصاصات المرسومة لها، والتي ليس من بينها تعطيل نصوص الدستور، اذ ان الاخذ بهذا الحكم الذي انتهت اليه المحكمة يفهم منه ان المحكمة عطلت نص المادة (١٢٦) من الدستور وذلك من اجل استمرار نفاذ المادة (١٤٢) منه،

وهو الامر الذي لا نؤيده جملة وتفصيلاً، وبعبارة اخرى فان المحكمة الاتحادية العليا عالجت الانتهاك الدستوري الحاصل من مجلس النواب في عدم الالتزام بالمدد الدستورية المحددة في المادة (١٤٢) من الدستور بتفسير دستوري آخر من المحكمة الاتحادية وذلك باعطاء تفسير - وفق راينا الشخصي- لا ينسجم مع إرادة الآباء المؤسسين للدستور العراقي أو السلطة التأسيسية، مما يشكل خروجاً على قواعد وضوابط التفسير الدستوري السليم.

٥- ويضيف آخرون[v] إنَّ الحكم الذي أورده البند (خامساً) من المادة (١٤٢) من الدستور يُعدّ حكماً أستثنائياً من الأصل العام الذي أورده الدستور في نص المادة (١٢٦) منه بشأن التعديلات الدستورية، إذ أن الأصل العام يتمثل في جواز التعديل الدستوري، لان القاعدة الدستورية طالما كانت قاعدة قانونية فانه يفهم منه قابليتها للتعديل، على أساس انها تعد تعبيراً عن حقيقة سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية نسبية، ومن ثم بالإمكان تعديله في أي وقت ودون التقيد بتنفيذ مادة معطلة على مادة أخرى نافذة وتشكل الأصل او القاعدة العامة، إذ إن الاستثناء المقرر ينحصر في عدم جواز التعديل على الأحكام المتعلقة بتشكيل اللجنة المكلفة بتقديم مقترحات التعديل الدستوري، وعلى النصوص التي تناولها تقرير اللجنة المشكلة بموجب المادة (١٤٢) من الدستور، على أساس قاعدة أنَّ ما جاء على سبيل القياس فغيره لا يقاس عليه[vi]، ومن ثم فلا يجوز تحميل النص بأكثر مما تحتمله عباراته وألفاظه، وسندنا في ذلك هو ما جاء في صدر البند (خامساً) من عبارة (يستثنى ما ورد في هذه المادة)، وهو ما يفهم منه إن ما تضمنته المادة (١٤٢) من الدستور ينحصر في تشكيل اللجنة ومهامها وتوصياتها بالتعديل الدستوري والاستفتاء الشعبي على المواد المعدلة فقط، وما يؤيد ما تقدم هو أنَّ العبارات التي وردت في رجز البند (خامساً) من المادة (١٤٢) من الدستور (الى حين الانتهاء من البت في التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة)، يفهم منها انه في حالة انتهاء المجلس من البت في التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة فانه ينتفي الغرض من وجود الاستثناء، ومن ثم يتوجب العودة إلى الأصل او القاعدة العامة الحاكمة لإجراءات تعديل الدستور المنصوص عليه في المادة (١٢٦) منه، وبهذا تزول المحاذير الدستورية في حالة تعديل نص المادة (١٤٢) من الدستور وفقاً للإجراءات المبينة في المادة (١٢٦) منه.

٦- وفضلاً عن ذلك فإن الحظر الموضوعي الوارد في البند (خامساً) من المادة (١٤٢) منه ينحصر نطاقه في عدم جواز اجراء التعديل على الأحكام المتعلقة بتشكيل اللجنة المكلفة بتقديم مقترحات التعديل الدستوري بالاستناد لما أورده الدستور ذاته الذي ينص على انه

(يستثنى ما ورد في هذه المادة)، ومن ثم يتوجب تطبيق قاعدة عدم جواز التوسع بالاستثناء أو القياس عليه، اذ ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه، مع التذكير بعدم وجود مساغ للاجتهاد في مورد النص الصريح والواضح.

٧- أما الحجة الأخرى الذي تجعل قرار المحكمة الاتحادية العليا منقوصاً وغير سليم فيتمثل في تحديد النطاق الزمني للحضر الزمني الوارد في البند (خامساً) من المادة (١٤٢) من الدستور، والذي يتجسد في بالفترة السابقة حصراً على الانتهاء من البت في التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة.

٨- وما يدلل على عدم رجحان قرار المحكمة الاتحادية العليا هو ان انتهاء مدة الحظر الموضوعي المفروض في المادة (١٢٦/ثانياً) من الدستور – والمحدد بثمان سنوات - يجيز لمجلس النواب اللجوء الى تطبيق المادة (١٢٦) دون تقييد بضرورة اتباع الإجراءات المحددة في المادة (١٤٢) من الدستور، فلا تلازم حتمي او زمني مفروض على سلطة التعديل، وفضلاً عن ذلك فان النص الأصلي أو العام للتعديلات الدستورية (المادة ١٢٦) توفر ضمانات اكبر لمبدأ سمو الدستور، وتنسجم مع نوع الجمود الدستوري الذي اعتنقه المشرع الدستوري.

٩- إنَّ قرار المحكمة الاتحادية العليا يشكل انحرافاً واضحاً وصريحاً في تفسير النصوص الدستورية وينطوي على التعسف في استعمال المحكمة لسلطاتها، ويتجسد ذلك من خلال معرفة أنَّ المحكمة قد جسدت هيمنة مجلس النواب بتجسيد السلطات الاستثنائية الممنوحة له بصورة مؤقتة خلال الدورة الانتخابية الأولى، خلافاً لما أراده الإباء المؤسسين الذين انصرفت نيتهم الى توزيع سلطات تعديل الدستور بعد ترسيخ الممارسة الديمقراطية المحددة بالحظر لدورتين انتخابيتين، لذا فان رفض المحكمة الاتحادية العودة الى أصول التعديل الدستوري يشكل مخالفة دستورية.

١٠- وحتى اذا ما تجاوزنا هذه الحجج وانتقلنا الى المقارنة بين نوعي التعديلات المؤقتة والدائمية في مدى الضمانات التي يوفرها كلا التعديلين، نجد انه في الوقت الذي اشترط فيه المشرع الدستوري في المادة (١٤٢) تقديم المقترحات من اللجنة المؤقتة من أعضاء مجلس النواب، فانه بالمقابل تتمثل هذه الجهة في مشاركة كل من (رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء مجتمعين) او (٥/١) أعضاء مجلس النواب في اقتراح التعديل، كما تتجلى الضمانات بصورة أوضح في المادة (١٢٦) من خلال المقارنة بين الأغلبية الواجب اقترانها لتمرير التعديلات، إذ تتمثل في الأغلبية المطلقة في المادة (١٤٢) خلافاً للمادة

(١٢٦) من الدستور التي تشترط أغلبية موصوفة تتمثل بثلثي عدد أعضاء مجلس النواب الكلي البالغ (٣٢٩) نائباً.

لكل ما تقدم فإنَّ قرار المحكمة الاتحادية العليا خالف الدستور في العديد من الصور التي استعرضناها، إذ إنَّ اعتناق راي المحكمة معناه تعليق العمل بنصوص الدستور على الإرادة السياسية للكتل والأحزاب داخل مجلس النواب، ومن ثم فإنَّ اعتناق هذا الراي يؤدي إلى الربط المتلازم والحتمي بين الإرادة السياسية لبعض الكتل وبين اجراء التعديلات الدستورية، دون النظر إلى قيمة النص الدستوري الذي يقرر التعديل بمعزل عن تلك الإرادات، ومن ثم فإنه بإمكان هذه الإرادة السياسية – وفق رؤية المحكمة الاتحادية العليا- أنْ تحد من اجراء أي تعديلات دستورية حتى في حالة التغير الحاصل في الظروف السياسية او الاجتماعية الذي يستوجب التعديل، مما يجعل الدستور قاصراً عن مواكبة المستجدات الحاصلة، واتسامه بالقصور رغم منح المشرع الدستوري التأسيسي الجهات المحددة في نص المادة (١٢٦) من الدستور سلطة التعديل.

وفي الختام نرى أنه كان الاجدر على المحكمة الاتحادية العليا أنْ تفسر النصوص الدستورية وفق إرادة الإباء المؤسسين أو السلطة التأسيسية للدستور.

الهوامش

Endnotes

[١] جاء اصدار هذا القرار على إثر طلب التفسير المقدم من النائب الأول لرئيس مجلس النواب العراقي بموجب الكتاب المرقم م.خ ٢١٦/٣/١ في ٢٠١٧/٥/١١ فيما يعرض على هيئة رئاسة المجلس من مقترحات تقدم من (٥/١) من أعضاء مجلس النواب لتعديل مادة أو مادتين من مواد الدستور، وفيما إذا كان ينبغي التعامل معها وفق الآليات المرسومة في المادة (١٢٦) من الدستور ام وفق الآليات المرسومة في المادة (١٤٢) منه.

[٢] تنص المادة (١٤٢) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥على أنّه (أولاً:- يشكل مجلس النواب في بداية عمله لجنة من أعضائه تكون ممثلة للمكونات الرئيسة في المجتمع العراقي، مهمتها تقديم تقرير إلى مجلس النواب، خلال مُدة لا تتجاوز (أربعة) أشهر، يتضمن توصية بالتعديلات الضرورية التي يمكن إجراؤها على الدستور وتحل اللجنة بعد البت في مقترحاتها . ثانياً:- تعرض التعديلات المقترحة من قبل اللجنة دفعة واحدة على مجلس النواب للتصويت عليها، وتعد مُقرة بموافقة الأغلبية (المُطلقة) لعدد أعضاء المجلس. ثالثاً:- تطرح المواد المعدلة من قبل مجلس النواب وفقاً لما ورد في البند (ثانياً) من هذه المادة على الشعب للاستفتاء عليها خلال مُدة لا تزيد على (شهرين) من تاريخ إقرار التعديل في مجلس النواب . رابعاً:- يكون الاستفتاء على المواد المعدلة ناجحاً بموافقة أغلبية المصوتين، وإذا لم يرفضه (ثلثا) المصوتين في(ثلاث) محافظات أو أكثر . خامساً:- يستثنى ما ورد في هذه المادة من أحكام المادة (١٢٦) المتعلقة بتعديل الدستور، إلى حين الانتهاء من البت في التعديلات المنصوص عليها في هذه المادة)

[٣] وينتقد بعض الفقهاء صياغة المادة (١٤٢) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ في العديد من الوجوه أولها: انه في الوقت الذي الزمت فيه مجلس النواب بتشكيل اللجنة في بداية عمل المجلس، إلا انها بالمقابل لم تحدد تاريخاً دقيقاً ومحدداً لتشكيل هذه اللجنة، فيما يتمثل ثاني الانتقادات الموجهة الى هذه المادة في انها لم تحدد الاجراء الواجب فرضه عند عدم انجاز اللجنة للتعديلات خلال مدة (٤) اشهر المحددة، اذ اوشكت الدورة الانتخابية الأولى على الانتهاء وتم تحديد موعد الانتخابات للدورة النيابية الرابعة بتاريخ ٢٠١٨/٥/١٢ ولم يتم اكمال التعديلات الدستورية المؤقتة. للمزيد ينظر: د. حميد حنون خالد – مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق- مكتبة السنهوري- ٢٠١٢ ص٢٢١.

[٤] قد يعترض البعض على الحكم المذكور ويذهب برأي مخالف لرأينا المذكور أعلاه على أساس أنَّ النص المذكور جاء بصورة مطلقة والنص المطلق يجري على إطلاقه، وللرد على هذا الراي نقول ابتداءً أنه لا اجتهاد في مورد النص، ومن ثم طالما اتجهت الإرادة الصريحة للمشرع الدستوري التأسيسي (الإباء المؤسسين) إلى إكمال التعديلات الدستورية في بداية الدورة الانتخابية الأولى لمجلس النواب، لذا فمن مفهوم المخالفة فإنه ليس بالإمكان اللجوء إلى هذه التعديلات الدستورية المؤقتة في الدورات الانتخابية اللاحقة لمجلس النواب، وبخلافه يكون هناك انتهاكاً للنصوص الدستورية وخروجاً على إرادة الآباء المؤسسين للدستور.

[٥] محمد يوسف السعدي– المحكمة الاتحادية العليا العراقية والالتزام بقواعد التفسير القانوني (قرار التعديلات الدستورية انموذجاً)– مقالة منشورة على موقع المنظمة العربية للقانون الدستوري على الرابط الالكتروني الاتي: http://dustour.org.

[٦] جاء في قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم ٨٥/اتحادية/٢٠١٦ في ٢٠١٦/١١/٨ إن القاعدة الدستورية والفقهية المعتمدة في تفسير النصوص تقضي بعدم جواز التوسع بالاستثناء، اذ إنَّ الإستثناء لا يجوز القياس عليه كما هو ثابت، وإن الضرورة تقدر بقدرها.