بسمه تعالى

(ملخص البحث)

بسم الله الرحمن الرحيم (قالوا سبحانك لا علم لنا الا ما علمتنا انك انت علام الغيوب)

الحمد لله الذي هدانا لحمده ،وجعلنا من أهله ،ووفقنا للتمسك بدينه والانقياد الى سبيله، ولم يجعلنا من الجاحدين لنعمته، المنكرين لطوله وفضله وصلى الله على سيد أنبيائه وخاتم اصفيائه محمد (صلى الله عليه وعلى اله الطيبين ، النجوم الزاهرة والاعلام الظاهرة الذين نتمسك بولايتهم ونتعلق بعرى حبلهم ، ونرجو الفوز بالتمسك بهم ، وسلم تسليما).

لا يخفى على أحد بأن ما شهده العراق بعد عام (٢٠٠٣) من تطورات دستورية وتحول في تركيبة الدولة من بسيطة الى اتحادية والسعي الى بناء دولة القانون ، أدى الى ايجاد مؤسسات وهيئات جديدة على النظام الدستوري في العراق ، ومن بين تلك الهيئات المهمة التي انبثقت نتيجة تلك التطورات هي (المحكمة الاتحادية العليا) والتي شكلت بموجب قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية الملغى لسنة ٢٠٠٤ وبموجب قانونها رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥.

وبعد ذلك جاء دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ ليؤكد وجود هذه المحكمة باعتبارها تمثل احدى الضمانات القانونية المهمة في الدولة عموما وفي الدولة الفدرالية خصوصا ، فمنحها الدستور صلاحيات عديدة ومن ضمنها (الفصل في المنازعات بين الحكومة الاتحادية والاقاليم والمحافظات والبلديات والادارات المحلية) وقد ساير الدستور بذلك دساتير الدول الفدرالية .

إن البحث في اختصاص المحكمة الاتحادية هذا يعد في غاية الاهمية وذلك لتعلقه بعدة نصوص دستورية كنصوص توزيع الصلاحيات والاختصاصات بين مستويات الحكم ، اضافة الى نصوص تشكيل المحكمة وما يتعلق بتشكيلها واختصاصاتها ، وغيرها من النصوص الدستورية الاخرى ، كما انه ينقلنا للبحث في قانون المحكمة ويدخلنا بين جنبات نصوصه وخاصة في ما يتعلق بأجراءات المحكمة في فض التنازع ، وما يزيد اهمية هذا الموضع هو ان هذا الاختصاص الذي تمارسه المحكمة يتعلق بمنازعات تصل من الخطورة الى حد تهديد وحدة الدولة الفدرالية وبالتالي امكانية تفككها بسب الخلاف حول الصلاحيات الموزعة في الدستور .

إن الضمانة الدستورية التي أعطت لهذه الجهة القضائية العليا في الدولة مهمة الفصل في هذه المنازعات قد أنتج فاعلية كبيرة لما تحظى به المحكمة الاتحادية العليا من مميزات وقدرات تؤهلها لذلك.

ومن خلال مراجعة النصوص الدستورية والقانونية المنظمة لعمل المحكمة والاطار القانوني الذي تعمل بموجبه وتمارس من خلاله اختصاصها بالبت في المنازعات بين الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية ، نلاحظ وجود العديد من الثغرات والاشكالات في تلك المواد ، مما يؤدي الى حدوث منازعات بين تلك المستويات من الحكم ، اذ تثار عدة تساؤلات حول الطريقة وزعت فيها الاختصاصات والصلاحيات في الدستور العراقي ، وما هي طبيعة الضمانات الدستورية والقانونية التي وجدت لضمان عدم تدخل الحكومة الاتحادية في اختصاصات الحكومات المحلية وبالعكس ، وماهو دور المحكمة الاتحادية العليا في فض المنازعات الي تحصل من جراء ذلك التجاوز ، وكيف اتجهت المحكمة الاتحادية العليا في حل تلك المنازعات ، اضافة الى تساؤلات عديدة اخرى في هذا الصدد.

ومن خلال بحثنا في هذا الموضوع توصلن الى جملة من النتائج وقدمنا عدة توصيات للمشرع العراقي ولجنة تعديل الدستور ، ومن أهم النتائج التي بنها في هذا البحث هي :

١- لم ينص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ ولا قانون المحكمة رقم (٣٠) على نصوص تدعم استقلالية المحكمة بل على العكس فقد جاء بنصوص أخلت بهذه الاستقلالية التي لابد منها لقيام المحكمة الاتحادية العليا بمهامها فمثلا جعل سلطة تعيين أعضاء المحكمة وتسمية النيس من صلاحية مجلس رئاسة الجمهورية الذي هو سلطة تنفيذية ، وجعل سلطة مجلس القضاء الاعلى في الترشيح فقط كذلك في المادة (٩٢) فقرة اولا نصت على ان المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة ماليا واداريا ثم نص في المادة (٩٠) و(٩١) فقرة اولا وثالثا على ان يتولى مجلس القضاء الاعلى ادارة شؤون الهيئات القضائية وادارة شؤون القضاة والاشراف على القضاء الاتحادي واقتراح الميزانية السنوية للسلطة القضائية الاتحادية وبهذا سلبت استقلالية هذه الهيئة ماليا واداريا.

٢- ان دستور العراق حدد العلاقة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم في صلب الدستور وفي هذا التحديد وقع الدستور قي تناقضاً وخلطاً كبيرين ففيما يتعلق بالنصوص الخاصة بالمحافظات الغير منتظمة في اقليم ،على الرغم من أن دستور العراق أقر ارتباطها بالسلطة المركزية على أساس اللامركزية الادارية، بعدّها وحدات إدارية وليست أقاليم لاختلاف طبيعتها القانونية عن الاقاليم ، و مع هذا نجد ان الدستور وفي اغلب نصوصه قد ساوى بين المحافظات الغير منتظمة في اقليم وبين الاقاليم ، واعطاها نفس الاختصاصات التي أعطيت للأقاليم ، بل ذهب الى ابعد من ذلك إذ اعطاها استقلالا على الصعيد الداخلي ومنحها الحرية في ممارسة شؤونها الداخلية من دون رقابة من الحكومة المركزية، وهذا تعارض كبير مع مبدأ اللامركزية الادارية، وعلى ذلك لا يمكن عدّ العلاقة بين المحافظات غير منتظمة في اقليم والحكومة المركزية وفق نصوص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ علاقة خاضعة لنظام اللامركزية الادارية بالمعنى الصحيح لهذه العلاقة، لوجود النصوص الدستورية المتناقضة في معناها وصياغتها.

٣- عدم دقة الصياغة القانونية للنصوص الدستورية المتعلقة بتوزيع الاختصاصات ، فمثلا ورد في المادة (١١٢) وتحديداً عند ما تكلمت عن استغلال الثروات الطبيعية (النفط والغاز) لم تذكر الموارد الطبيعية الأخرى مثل (الكبريت – الفوسفات – الزئبق – اليورانيوم ... الخ) وهذا سيخلق مشكلة حول صلاحية السلطة المختصة باستغلالها ، وإن المادة (١١٢) نصت على استغلال حقول النفط والغاز الحالية فقط دون الاشارة للحقول المستقبلية.

٤- لم ينص دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ بخصوص إدارة الاختصاصات المشتركة ، أي من الارادتين ستقدم في حالة تعارض وجهات النظر في إدارة بعض الاختصاصات المشتركة، فمثلا هل تستطيع الاقاليم أن تسن قانون يحدد الحصص المائية على رغم من اعتراض السلطة الاتحادية على هذه الحصص؟ ، أم سيقدم التشريع الاقليمي والارادة المحلية على ارادة السلطة المركزية ، بكون الدستور قد أعطى الاولوية في التطبيق في حال التعارض للقانون المحلي أو الإقليمي.

٥- يمكن عدّ المنازعات الحاصلة بين الحكومة الاتحادية والاقاليم (دعوى دستورية) بسبب انطباق جميع اوصاف الدعوى الدستورية على هذه المنازعات، بالإضافة إلى إن المنازعة تعد دعوى قضائية ومن ثمّ فهي لا تختلف عن الدعوى الدستورية لا من حيث الطبيعة ولا من حيث

الإجراءات ،وإن الحكم الصادر من المحكمة الاتحادية العليا سواء كان في منازعة أو في رقابة على دستورية القوانين أو في اي قرار أخر يصدر في الاختصاصات الأخرى للمحكمة يعد باتاً وملزماً لجميع السلطات ، وما يؤكد هذا الكلام أيضاً أن من جملة المبررات التي وضعت لتبني فكرة الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الامريكية هو وجود النظام الاتحادي ووجود الصلة الوثيقة بين تلك الرقابة والنظام الاتحادي اذ انه لا يتصور ان تكون لتوزيع الاختصاصات الدستورية بين الحكومة الفدرالية وحكومات الولايات اية عملية إذا كان في وسع تلك الحكومات أن تخالف حدود هذا التوزيع من دون أن تردها عن تلك المخالفة سلطة اخرى من سلطات الدولة .

٦- إذا كان مقبولاً أن تنظر المحكمة الاتحادية العليا في المنازعات التي تنشأ بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم ، فأن ادخال المحافظات والبلديات والإدارات المحلية في تلك المنازعات امراً غير مستساغ ، كون هذه الجهات هي وحدات ادارية محلية تمارس صلاحياتها وفق مبدأ اللامركزية الإدارية، ولهذا فهي تخضع لرقابة الحكومة المركزية ، مما يعني خروج هذه الوحدات الادارية من نطاق الاتحاد الفدرالي ومن ثمّ لا يمكن عدّها طرفاً على قدم المساواة مع الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم، وإذا كان مقبولا دخول المحافظات غير منتظمة في اقليم في تلك النزاعات، كون الدستور اعطاها ذات الصلاحيات المعطاة للأقاليم ، لكن دخول البلديات والادارات المحلية امرأ غير مقبول أبداً، فأن من غير المتصور حدوث نزاع بين احدى البلديات والحكومة الاتحادية ، إذ لا يوجد أي تماس بينهما على صعيد الصلاحيات ، فلا يمكن للبلديات أو الادارات المحلية أن تزاحم الحكومة الاتحادية.

٧- بعد مراجعة جميع قرارات المحكمة الاتحادية العليا في العراق والصادرة من (٢٠٠٥ – ٢٠١٤) وفي جميع اختصاصات المحكمة لم نجد الا عدداً قليلاً جداً من القرارات التي تتعلق بمنازعات الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية ، على الرغم من وجود العديد من المنازعات الفعلية الموجودة على ارض الواقع ولكن لم تقام بشأنها أية دعوى امام المحكمة ، بسب الخلافات السياسية وما يتبعها من توافقات خارج إطار القانون وإن بقاء المنازعات من دون حل ومن دون عرضها على المحكمة الاتحادية العليا يؤدي إلى تعمق المشاكل بين اطراف الاتحاد ويقلل من دور المحكمة الاتحادية العليا ويجعل من اختصاصها بالبت في المنازعات مجرد اختصاص نظري ، اضافة الى نتائج اخرى لايسع المجال لذكرها .

وقد اوصينا المشرع العراقي ولجنة التعديلات الدستورية بعدة توصيات من بينها :

١. دعوة المشرع العراقي للإسراع بتشريع قانون المحكمة الاتحادية العليا تنفيذاً للمادة (٩٢ / ثانيا) من الدستور حتى تكون المحكمة التي تحافظ على شرعية القانون وصيانته من الانتهاك قائمة على اساس قانوني متين وصحيح .
٢. دعوة المشرع ولجنة التعديلات الدستورية الى تعديل النصوص الدستورية المتعلقة بتحديد العلاقة بين الحكومة الاتحادية والمحافظات غير المنتظمة في اقليم ، كونها تتعارض مع مبدأ اللامركزية الادارية ، ونقترح ان تأخذ بالتجربة الاماراتية وذلك عن طريق اعطاء المحافظات غير المنتظمة في اقليم شخصيتين معنويتين في آن واحد ، شخصية تتعامل بها مع الحكومة الاتحادية على اساس نظام اللامركزية الادارية ، واخرى تتعامل بها مع

الحكومة الاتحادية ايضا ولكن على اساس توزيع الاختصاصات الدستورية بين الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم .

٣. دعوة المشرع ولجنة التعديلات الدستورية الى اعادة صياغة نصوص الدستور المتعلقة بتوزيع الاختصاصات من حيث توزيع الثروات وبيان انواع تلك الثروات وتغليب التشريع الاتحادي على التشريع المحلي او الاقليمي في حال التعارض وخاصة في الاختصاصات المشتركة .

٤. دعوة المشرع ولجنة التعديلات الدستورية الى اعادة صياغة نص الفقرة الرابعة من المادة (٩٣) من الدستور والتي ادخلت المحافظات والبلديات والادارات المحلية في المنازعات التي تحصل بينها وبين الحكومة الاتحادية ، كون تلك الجهات هي وحدات ادارية محلية تمارس صلاحياتها على اساس مبدأ اللامركزية الادارية ، كما انه من غير المستساغ دخول البلديات والادارات المحلية على قدم المساواة مع الاقاليم فلا يتصور حدوث نزاع بينها وبين الحكومة الاتحادية .

وكما نقترح ايضا دمج الفقرة الخامسة مع الفقرة الرابعة لتصبح كالاتي (الفصل في المنازعات بين الحكومة الاتحادية وحكومات الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم او فيما بين الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم) .

٥. ندعو المحكمة الاتحادية العليا التي ستشكل وفق القانون الجديد الى اعادة النظر بالنظام الداخلي وخاصة المواد المتعلقة (بإجراءات رفع الدعوى والاعتماد على الاساليب الحديثة في التبليغ وتحديد مدد معينة للفصل في الدعاوى ونشر القرارات في الجريدة الرسمية ونشر القرارات المخالفة في القرار نفسه وغيرها من النصوص المهمة الاخرى) .

٦. دعوة المحكمة الى قبول الدعاوى التي ردتها بسبب العيوب الشكلية وبعد استكمالها لتلك النواقص وعدم عدّ قرار المحكمة هذا باتاً وملزماً ، وعدم قبول اقامة المنازعة من جديد كون ذلك سيجذر المنازعات ويضخمها وتكون لذلك تبعات على استقرار الدولة .

وفي نهاية المطاف لا يسعني الى ان اتقدم بأحر التعازي الى السادة ال بحر العلوم بذكرى اربعينية فقيدهم وفقيد العراق المرحوم السيد محمد بحر العلوم (طيب الله ثراه) الذي بنى هذا الصرح العلمي والحضاري والذي من خلاله فتح لنا نافذة المرور في البحث العلمي والدخول الى مجال الدراسات العليا وهو بذلك كان المصداق الحقيقي لقول الرسول الاعظم (صلى الله عليه واله وسلم) ((اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية وعلم ينتفع به وولد صالح يدعوا اليه) .

وأتقدم بالشكر الجزيل الى اساتذة الافاضل اعضاء لجنة المناقشة الذين حضروا وتجشموا عناء السفر وبعد المسافة كما اتقدم بوافر الشكر الى استاذي المشرف الاستاذ المساعد الدكتور عدنان عاجل عبيد على مساندته لي وقبول اشرافه على رسالتي واطلب منه العفو والسماح اذا كنت قد اثقلت عليه يوما اثناء فترة اعداد الرسالة ، واتقدم بالشكر الى ادارة واساتذة معهد العلمين وعلى رائسهم استاذنا الكبير الدكتور عباس عبود الخزرجي لحسن تعاملهم ومساعدتهم لنا في كل ما يستطيعون واشكر الحضور الكرام جميعا على حضورهم ومساندتهم لي وتحملهم بعد المسافة والمجيء الى قاعة هذا المعهد المبارك .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته