Sumer Journal of Legal Sciences
مجلة سومر للعلوم القانونية
P. ISSN: -3081-1082

Vol. (1), No. (1), March 2026
Pages 765-796

المجلد (١) العدد (١) آذار ٢٠٢٦
الصفحة ٧٦٥- ٧٩٦

The challenge in the jurisprudence of the Federal Supreme Court of Iraq: A comparative study

Nada Adil Rahmah
College of Law/ Maysan University

Abstract:

This study focuses on the power of review and its crucial role in ensuring the principle of legality and protecting the constitution. Review constitutes an exception to the general rule governing judicial proceedings, which limits the court's role to the requests of the litigants and the scope of the case before it. By virtue of this power, competent courts can exercise their oversight of the constitutionality of laws and regulations applied to the dispute at hand, even if these laws and regulations are not subject to the original challenge. As a court of first instance, its work is based on a set of philosophical and legal principles aimed at achieving the ultimate goal of constitutional justice: upholding the principles of the constitution and ensuring the principle of legality.

Keywords: The power of intervention, constitutional review, the Supreme Federal Court.

1: Email: nadabattatlaw@gmail.com
2 : Email:

Submitted: 8-2-2026
Accepted: 25-2-2026
Published:7-3-2026

Authors: 2026, College of Law - Sumer University. This is an open- access article under the CC BY 4.0 (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.ar)

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

التصدي في قضاء المحكمة الاتحادية العليا في العراق "دراسة مقارنة"

م.د. ندى عادل رحمه
كلية القانون/ جامعة ميسان

الملخص

تتمحور هذه الدراسة حول سلطة (التصدي)، وبيان مدى دور هذه السلطة الجوهري في ضمان مبدأ المشروعية وحماية الدستور؛ إذ يشكل التصدي استثناءً على القاعدة العامة التي تحكم عمل القضاء والمتمثلة في تقييد دور المحكمة بطلبات الخصوم وفي حدود الدعوى المعروضة أمامها. فبموجب هذه السلطة تستطيع المحاكم المختصة من خلالها بسط رقابتها على دستورية القوانين والأنظمة التي تطبق على النزاع المعروض دون أن تكون محلًا للطعن الأصلي، بوصف المحكمة "محكمة موضوع"، ليكون عملها قائمًا على مجموعة من الأسس الفلسفية والقانونية التي تستهدف الوصول إلى الغاية الأسمى للقضاء الدستوري، وهي المحافظة على مبادئ الدستور وتحقيق مبدأ المشروعية.

الكلمات المفتاحية: سلطة التصدي، الرقابة الدستورية، المحكمة الاتحادية العليا.

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

تَعدُ الرقابة على دستورية القوانين الحارس الأمين لسيادة الدستور والضمانة الأسمى لحماية الحقوق والحريات العامة؛ وانطلاقاً من كون الدعوى الدستورية (دعوى عينية) تهدف إلى تنقية النظام القانوني من شائبة عدم الدستورية، برزت سلطة (التصدي) كواحدة من أهم الأدوات القضائية التي تتيح للمحاكم الدستورية تجاوز النطاق الضيق لطلبات الخصوم، لتمتد رقابتها إلى نصوص مرتبطة بالنزاع ولكن لم يشملها الطعن الأصلي. وتأتي هذه الدراسة لتسليط الضوء على ماهية هذه السلطة بعدها أسلوباً فريداً من أساليب الرقابة القضائية، تتجسد في قدرة القاضي على مواجهة أي نص يخالف أحكام الدستور بمناسبة نزاع معروض أمامه. وسواء استندت هذه السلطة إلى نص قانوني صريح أو انطلقت من السلطة التقديرية للقاضي الدستوري، فإنها تظل مرتبطة بقدسية (النظام العام)، وتطبيقاً حتمياً لمبدأ الشرعية الدستورية الذي لا يقبل التوفيق بين النص المعيب وبين علوية الدستور

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية موضوع بحثنا من خلال عد التصدي أحد أهم الوسائل التي يمارسها القضاء الدستوري للحفاظ على الشرعية الدستورية، من خلال خروج المحاكم الدستورية عن الوضع المعتاد وهو التقييد بطلبات الخصوم للتأكد من دستورية القوانين التي تطبق على النزاع القائم امامها. كما وتتمثل هذه الأهمية في جانبين:

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الجانب النظري: بيان الأسس الفلسفية والقانونية التي تمنح للمحاكم الدستورية بصفة عامة وللمحكمة الاتحادية العليا بصفة خاصة صفة "محكمة الموضوع" عند ممارسة سلطة التصدي.

الجانب العملي: رصد ومواكبة أحدث المتغيرات التشريعية، وبالتحديد النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وتحليل أثر حذف نص التصدي منه على استقرار الأحكام القضائية وتحقيق الأمن القانوني.

ثالثاً: مشكلة البحث

تتمثل مشكلة البحث في وجود فجوة قانونية بين الواقع التطبيقي للمحكمة الاتحادية العليا وبين النصوص الإجرائية المنظمة لعملها، ويمكن إيجاز هذه المشكلة في التساؤلات الآتية:

- كيف يمكن تفسير استمرار المحكمة الاتحادية العليا في ممارسة سلطة التصدي، والاعتداد بها كاختصاص من ضمن اختصاصات القضاء الدستوري، على الرغم من حذف الغطاء القانوني لهذه السلطة في نظامها الداخلي الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بعد أن كانت مقررة في النظام الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ الملغى؟ وهل يعد هذا الحذف تقييداً مقصوداً لدور المحكمة؟ وهل يمكن اعتبار 'الطبيعة العينية' للدعوى الدستورية سنداً كافياً للاستغناء عن النص الصريح، أم أن هذا المسلك قد يفتح الباب أمام الطعن في مشروعية قرارات التصدي مستقبلاً لافتقادها السند النصي؟
- ما هي الحدود الفاصلة التي تضمن عدم انحراف سلطة التصدي لتصبح أداة للتغول على اختصاصات السلطة التشريعية؟

رابعاً: منهجية البحث

سنعتمد في بحثنا المنهج التحليلي والمنهج المقارن من خلال تحليل النصوص الدستورية والقانونية والاطلاع على احكام القضاء الدستوري سواء في العراق أو الاحكام الصادرة من المحاكم الدستورية وتحليلها والاطلاع على اراء الفقهاء التي قيلت بخصوص ممارسة سلطة التصدي.

خامساً: خطة البحث

سنتناول بحثنا الموسوم (التصدي في قضاء المحكمة الاتحادية العليا في العراق دراسة مقارنة) على مبحثين، نخصص المبحث الأول منه لبحث مفهوم التصدي في القضاء الدستوري في المطلب الأول وأساس ممارسة سلطة التصدي في القضاء الدستوري في المطلب الثاني، أما المبحث الثاني نتطرق فيه إلى ضوابط ممارسة القضاء الدستوري لسلطة التصدي في المطلب الأول، واتجاهات القضاء الدستوري من إعمال سلطة التصدي في المطلب الثاني.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

المبحث الأول

ماهية التصدي في القضاء الدستوري

يُعَدُّ التصدّيِ أحد أهم الوسائل التي يبسط القضاء الدستوري من خلالها رقابته على دستورية القوانين والنظر في مدى مطابقتها لأحكام الدستور، والحكم بعدم دستوريتها، متى ما وجد إنّها مخالفة للدستور، تطبيقاً لمبدأ سمو الدستور، ومبدأ تدرج القاعدة القانونية، أي خضوع القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة القانونية الأعلى مرتبة.

وعندما يمارس القضاء الدستوري سلطة التصدي، فأن ذلك لا يعد تجاوزاً على مبدأ الفصل بين السلطات، بل من صميم عمل اختصاصه في ممارسة الرقابة على دستورية القوانين التي نص عليها الدستور. لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مفهوم التصدي في القضاء الدستوري، والمطلب الثاني يكون حول أساس ممارسة القضاء الدستوري للتصدي.

المطلب الأول

مفهوم التصدي في القضاء الدستوري

التصدي هو صورة من صور الرقابة على دستورية القوانين والانظمة تهدف إلى الحفاظ على مبدأ المشروعية من خلال تصدي القاضي الدستوري من تلقاء نفسه للنص المصاب بالعوار الدستوري بمناسبة النزاع المعروض أمامه والحكم بعدم دستوريته. ولبيان مفهوم التصدي يتطلب منا تقسيم هذا المطلب على فرعين نخصص الأول لبيان تعريف التصدي لغةً والثاني لبيان تعريف التصدي اصطلاحاً.

الفرع الأول

تعريف التصدي لغةً

إنَّ التصدي لغة: مأخوذ من الجذر اللغوي (صَدَّد) وهو (صد السبيل)، أي اعترض دونه مانعً من عقبة ونحوها. وصاده دافعهُ يقال (اخذ يصادهُ ويضادهُ) [1]، كما في قوله تعالى ﴿قُلْ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لِمَ تَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ...﴾[2].أي يدافعه ويخالفه أصد عن كذا: منعه وصرفه عنه. أي بمعنى تعرض للأمر أي تصدى أليه[3]. كما في قوله تعالى ﴿ فَلَا يَصُدَّنَّكَ عَنْهَا مَن لَّا يُؤْمِنُ بِهَا وَاتَّبَعَ هَوَاهُ فَتَرْدَىٰ ﴾[4]. ويقال صده عن الأمر يصده صداً منعه وصرفه عنه، وجاء بهذا المعنى في قوله تعالى ﴿وَصَدَّهَا مَا كَانَت تَّعْبُدُ مِن دُونِ اللَّهِ ... ﴾[5].

والتصدي هو التعرض للشيء، والتصدية تفعلهُ من الصد ، وصاده: دارهُ وساترهُ وعارضهُ والتصدي فعلُ المُتصدي، والتصدي للأمر: اي رفع رأسه إليه، والتصدي : التعرض، يقال صده اي تعرضه، تصدى له تعرض وهو الذي يستشرفه ناظراً اليه، وقيل اصله تصدد من الصدد وهو القرب[٦].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

والتصدي في اللغة الفرنسية يعني (ان يستحضر شخص شيئاً فيأخذه لنفسه من يد غيره، أو من مكان آخر، ومعناه في الاصطلاح القضائي المتفق مع معناه اللغوي: هو ان تنتزع محكمة عليا دعوى من يد قاضيها العادي، وتحكم في موضوعها، وقد خول القانون هذه السلطة للمحاكم العليا في بعض الاحوال، ومنحها سلطة النظر في موضوع الدعوى)[7].

ومما تقدم يتضح لنا ان المعنى اللغوي للتصدي هو تصدى له أي تعرض أليه أو أقبل أليه أي إنَّ يبادر شخص طبيعي أو معنوي من تلقاء نفسه، للنظر في أمر معين، ومواجهته والفصل فيه لتعلقه باختصاصه.

الفرع الثاني

تعريف التصدي اصطلاحاً

تعددت الآراء الفقهية في تعريف التصدي، وعلى الرغم من هذا التعدد ألّا أنّها لم تختلف كثيراً في جوهرها، فقد عرف بعض الفقه التصدي بانه: سلطة القضاء سواء أكان قضاءً دستورياً، أم ادارياً، أم عادياً، في أثارة الدفوع من تلقاء نفسه سواء كانت هذه الدفوع متعلقة بالجانب الشكلي أو الموضوعي للدعوى، دون الحاجة للمطالبة بها من قبل الخصوم، وذلك لتعلقها بالنظام العام [٨].

فحسب هذا الاتجاه يتفق القضاء الدستوري مع غيره من الجهات القضائية سواء في الأساس أو التطبيق، وإن كان الأساس يتسع في نطاق القضاء الدستوري لاتساع فكرة النظام العام لديه، ألا وهو تصديه من تلقاء نفسه لكل دفع يتعلق بالنظام العام، سواء كان دفعاً إجرائياً، أو دفعاً بعدم القبول، أو دفعاً بعدم الدستورية كون المحاكم الدستورية محاكم موضوع عندما يتراءى لها عدم دستورية نص في قانون يكون واجباً عليها الفصل في دستوريته للفصل في النزاع.

أما الاتجاه الثاني فيرى هو أن يقوم القاضي الدستوري من تلقاء نفسه بأثارة مسألة من المسائل أو دفع من الدفوع المتصلة بالجانب الإجرائي في الدعوى أو بجانبها الموضوعي، وذلك دون حاجة إلى إثارة أحد أطراف الدعوى لهذه المسألة أو الدفع، ثم يحكم القاضي بشأن هذه المسألة أو هذا الدفع ويطبق الدستور أو القانون عليهما[٩].

وتأسيساً على ذلك أن القاضي الدستوري حينما تعرض عليه منازعة دستورية معينة، فلا يتقيد بما طلبه الخصوم من ضرورة بحث مدى دستورية النص أو النصوص المطعون فيها من الناحية الموضوعية فحسب، بل يتجاوز القاضي هذا النطاق فيمارس رقابة شاملة لكافة العيوب الشكلية والموضوعية التي يمكن أن تعتري النص محل الطعن بعدم الدستورية [١٠].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ويرى البعض أنّ الدفع بعدم الدستورية يُعَدُّ من الدفوع التي يجوز إبدائها في أية حالة تكون عليها الدعوى. فلا يتضمن تحديد لدرجات المحاكم التي تستطيع أن تقرر إحالة ما يثور أمامها من مسائل دستورية أمام المحاكم الدستورية، وعلى ذلك فإنه يتعين على أي محكمة أيا كانت درجتها أن توقف الفصل في الدعوى – إذا ما طلب منها ذلك وقدرت جدية الدفع بعدم الدستورية– حتى يفصل في الدفع من قبل القضاء الدستوري. أو حتى ينقضى الميعاد الذي تحدده للخصوم ليقوموا برفع دعوى فحص الدستورية أمام هذه المحكمة [١١].

أما الاتجاه الثالث فيذهب إلى أنَّ سلطة التصدي تستخدم من قبل المحاكم الدستورية وتقضي بعدم دستورية أي نص في قانون يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها، بشرط ان يكون هذا النص متصلاً بالنزاع المعروض عليها. وهو ما يطلق عليه التصدي بمفهومه الخاص. إذ تم تقيد التصدي باتصال النصوص محل التصدي بالخصومة الاصلية حيث يكون الفصل في دستوريتها مؤثراً في محصلتها النهائية [١٢].

فيمنح القاضي الدستوري الحق في التصدي للفصل في موضوع معين من تلقاء نفسه ولو لم يطلب منه الأفراد الفصل فيه. وكذلك يتم تخول القاضي سلطة تفسير الطلبات المقدمة إليه واسباغ التكييف القانوني الصحيح عليها وبما يتفق مع الإرادة الحقيقة لأصحابها. ويؤدى ذلك من الناحية العملية إلى قيام القاضي بالحكم في مسألة لم تكن معروضة عليه من بداية الدعوى[١٣] .

كما عرف بأنه سلطة القضاء الدستوري بأثارة الدفوع المتعلقة باختصاصه أو بالأوضاع الاجرائية اللازمة لقبول الدعوى من تلقاء نفسه، وكذلك اثارة دفوع جديدة في القانون لا يكون المدعي قد استند اليها في الدعوى الدستورية، سواء تعلقت هذه الدفوع بالجانب الشكلي أو الموضوعي للقانون، وبسط رقابته على مجموع نصوص القانون المطعون بدستورية احدى نصوصه، أو نصوص اخرى في قانون آخر، متى ما كانت متصلة بالنزاع المطروح امام القضاء[١٤].

ومما تقدم يمكن تعريف التصدي في القضاء الدستوري بأنه : سلطة تمارسها المحاكم الدستورية للنظر في دستورية القوانين من تلقاء نفسها من خلال ممارستها لاختصاصاتها، حتى وان لم يكن هنالك طعناً مقدماً اليها بعدم الدستورية، أو النظر في دستورية النصوص المرتبطة بالنص المطعون بدستوريته سواء كانت هذه النصوص في نفس القانون أو في قانون اخر.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

المطلب الثاني

أساس ممارسة سلطة التصدي في القضاء الدستوري

يُعَدَّ القضاء الدستوري من أهم الضمانات التي تكفل حماية مبدأ سمو الدستور وصيانة الحقوق والحريات الأساسية. وفي سبيل تحقيق هذه الغاية، لا يقتصر دور القضاء الدستوري على الفصل في الطعون المقدمة إليه، بل قد يتصدى من تلقاء نفسه لبعض المسائل التي تندرج ضمن اختصاصه، لذلك يُعَدَّ التصدي اسلوباً موحداً تمارسه جميع المحاكم الدستورية على حدٍ سواء متى ما توافرت الشروط القانونية لذلك. لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين يتناول الفرع الأول المسوغات القانونية للتصدي، بينما نخصص الفرع الثاني لبحث المسوغات الفلسفية للتصدي.

الفرع الأول

المسوغات القانونية للتصدي

إنَّ القضاء الدستوري هو الجهة القضائية التي اختصها الدستور والمشرع بولاية الفصل في المسائل الدستورية، ولا يوجد هنالك جهة أخرى يمكن ان تنازعها هذا الاختصاص أو أنَّ تنتحله لنفسها، لذا يقضى المنطق القانوني المجرد باصطفاء مبدأ مركزية الرقابة، ذلك أن إقامة قضاء دستوري مركزي من شأنه أن يركز المنازعة الدستورية ويسمح بإعطائها حلاً موحداً ونهائيا. وذلك بإبطال القوانين غير المشروعة، وابعادها بطريقة نهائية من النظام القانوني للدولة[١٥].

أولاً: النصوص القانونية الناظمة للتصدي في مصر:-

نصت المادة (١٩٢) من دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤ المعدل على أن «تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشؤون أعضائها، وفي تنازع الاختصاصات بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها».

إما قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل فنصت المادة (٢٥) منه على أن "تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح." كما وجاء في المادة (٢٧) من نفس القانون على أنه "يجوز للمحكمة في الحالات جميعها أن تقضي بعدم دستورية أي نص

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد إتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية".

ويتضح من النص اعلاه أن المحكمة الدستورية العليا إذا رأت حال مباشرة اختصاصاتها (الدستورية – تنازع الاختصاص – تنازع التنفيذ)، أن نصاً تشريعياً في قانون أو لائحة يتصل بالنزاع المطروح عليها قد خالف الدستور، أن تحيل هذه المسألة إلى هيئة المفوضين لتحضير الدعوى وإعداد تقرير فيها. ثم تأخذ المسألة الدستورية مراحلها بعد ذلك، بمعنى أن تعرض الأوراق على رئيس المحكمة لتحديد الجلسة التي يتم الفصل في الدعوى الدستورية بعد ذلك، والحكم الصادر في الدعوى قد يقر بدستورية النص التشريعي أو عدم دستوريته(١٦).

أن المشرع المصري كان موفقاً بإيراده لهذا النص في قانون المحكمة الدستورية العليا لأن هذه المحكمة تعتبر ذات الولاية العامة، والوحيدة في مجال دستورية القوانين واللوائح، ومن ثم يتعين أن يُسلم لها بحق القضاء بعدم دستورية أي نص يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها. فضلاً عن أنه من غير المستساغ أن يُخول المشرع جميع المحاكم حق الإحالة، بينما يحرم المحكمة الدستورية العليا صاحبة الولاية العامة من استعمال رخصة التصدي. وبذلك يكون التصدي مكملاً للدفع الفرعي ولحق الإحالة، باعتبار أن هذه الوسائل تتعاون جميعها لتحقيق الشرعية الدستورية(١٧).

ثانياً: النصوص القانونية الناظمة للتصدي في العراق:-

عقد المشرع الدستوري الاختصاص بالرقابة على دستورية القوانين للمحكمة الاتحادية العليا حيث جعل الرقابة على دستورية القوانين الاختصاص الأول والرئيسِ للمحكمة، وهذا الاتجاه يتماشى مع الدور الدستوري الذي تمارسه المحكمة باعتبارها حامية للدستور وراعية للحريات والحقوق الواردة فيه، إذ نصت المادة (٩٣/أولاً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ على «تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: أولاً: الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة.»، حيث يظهر أن المشرع أعطى للمحكمة صلاحية الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة، أي القوانين التي دخلت في حيز التطبيق بعد اكتمال جميع الإجراءات التي تتطلبها لصدورها، وبذلك تكون رقابة المحكمة رقابة لاحقة لصدور القانون وهذا يتماشى مع كون الرقابة التي تمارسها المحكمة هي رقابة قضائية، وكما نصت المادة (٤/ أولاً) مِنَ قَانُونُ الْمَحَكَمَةِ الاتحاديَّةِ العليا رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١ على " تَخْتَص المَحْكَمة الاتحادية العلياِ بما يأتي: أوُلاً: الرْقابَة علىَ دسّتوُرَية القوُانينِْ والأنظمة النافذة ". أن رقابة المحكمة الاتحادية العليا على القوانين تكون رقابة على النص القانوني من الناحيتين الشكلية والموضوعية، والمقصود بالناحية الشكلية هو مدى التزام السلطة التشريعية وهي تضع القانوُن بالإجراءات المنصوص عليها في الدستور وبصحة انعقاَد الجلَسةُ البرلمانية التيِ وُاَفقَ فيِها مجلَس النواب على مشروع القانون المعروض للتصويت أي الأغلَبيِة البرلمانية المطلوُبةَ من عدمه، أو مدى تحقق التوافق بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية لإصدار القانون المتمثل بالمصادقة على مشروع القانون من قبل السلطة التنفيذية، وكذلك مدى توفر شروط النشر

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

والإعلام للنص القانوني الصادر أما من الناحية الموضوعية فتبرز في مدى التزام المشرع في القانون العادي بالأحكام الواردة في الدستور، فلا يجوز أن يتضمن القانون نصاً يتعارض وإحكام الدستور أو يناقض إحدى المبادئ التي تضمنها الدستور[١٨].

وتعزيزاً لدور المحكمة الاتحادية العليا في ضمان مبدأ المشروعية وعدم مخالفة النصوص الدستورية جاءت المادة (٤٦) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ مؤكدة لدور المحكمة الاتحادية العليا بالتصدي للنصوص المخالفة للدستور بالنص على " للمحكمةُ عنْد النظر فيِ الطعنْ بعدمِ دستوُرَيِةَ نص تَشريعيٍ أَنْ تتّصدى لعدم دستوُرَيةَ أيِ نص تَشريعي آخر يتعلق فيِ النص المطعوُنْ فيِه". إذ منحت هذه المادة المحكمة الاتحادية العليا سلطة خطيرة غير منصوص عليها في قانون المحكمة الاتحادية العليا ألا وهي سلطة التصدي لتحاول المحكمة السير على نهج التقنيات الحديثة المتعارف عليها في القضاء الدستوري في الدول المقارنة. ووفقاً للنص السالف الذكر فأن المحكمة الاتحادية العليا عند بحثها لدستوري نص قانون ما فأنها لا تتقيد بهذا النص فقط وإنما بإمكانها أن تتصدى وتنظر في غيره من النصوص المنظورة أمامها طالما كانت مرتبطة بالنص الأصلي ارتباطاً لا يقبل التجزئة أو الانفصال.

إلا ان هذا الاتجاه لم يدم طويلاً حيث ما لبث ان صدر النظام الداخلي الجديد للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ والمنشور في الوقائع العراقية بتاريخ ٢٠٢٥/٩/١ وجاء هذا النظام خالياً تماماً من اي نص صريح يجيز للمحكمة الاتحادية العليا استعمال سلطة التصدي، الأمر الذي يُفهم منه عدول المشرّع عن إقرار هذه الرخصة الاستثنائية، وحصر ولاية المحكمة في حدود الطلبات والطعون الدستورية المعروضة عليها وفقًا لما رسمه قانونها، بما يمنع التوسع في الرقابة الدستورية خارج الإطار المحدد لها، ويمنع مباشرتها من تلقاء ذات المحكمة ان لم تكن محل طعن مباشر.

الفرع الثاني

المسوغات الفلسفية للتصدي

يعمل التصدي بعده احد أساليب ممارسة الرقابة على دستورية القوانين على حماية مبدأ سمو الدستور وكفالة الحقوق والحريات العامة وتحقيق مبدأ الامن القانوني والاستقرار القانوني الواجب توافره عبر جعل جميع تصرفات السلطات العامة في الدولة متفقة مع أحكام القانون بمدلوله العام.

أولاً: حماية مبدأ سمو الدستور

يعني مبدأ سمو الدستور، هو علو القواعد الدستورية على كل القواعد القانونية على الإطلاق وتمتعها بمركز الصدارة في النظام القانوني للدولة، ولا توجد أي قاعدة أعلى منه أو حتى تدانيها وتساويها في المرتبة. وهذا العلو والسمو يتحقق للدستور كنتيجة طبيعية للموضوعات التي ينظمها والتي تتميز بخطورتها وأهميتها في بناء الدولة.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ومن ناحية أخرى يحتل الدستور المرتبة الأولى والأعلى في سلم تدرج القواعد القانونية في الدولة، نظرا لعلو السلطة التي تضع الدستور وصعوبة الإجراءات المتبعة في وضع الدستور وتعديله[١٩].

إنَّ القواعد الدستورية التي تنظم الموضوعات الكبرى المتصلة بنظام الحكم، يجب أن تكون أسمى وأعلى القواعد القانونية على الإطلاق فالدستور يحدد أسس بناء الدولة، ويعد الدعامة الأساسية للنظام القانوني كله. بل هو الذي يخلق هذا النظام القانوني ويحدد أساس شرعيته، وذلك لأن كل سلطة من السلطات العامة تستمد أساس وجودها ونطاق اختصاصاتها من نصوص الدستور [٢٠].

وطالما أن قواعد الدستور تتميز بالعلو المطلق وأنها أساس ما عداها من القواعد الأدنى درجة، فأنه لا يجوز للقانون العادي الصادر من البرلمان أن يتضمن خرقاً لنصوص الدستور أو مخالفة له. وأهم ضمانة لحماية قواعد الدستور ضد مخالفة القانون لنصوصه، هي رقابة دستورية القوانين بواسطة محكمة قضائية دستورية عليا تتولى صيانة وحماية الدستور من خلال التصدي والحكم بعدم دستورية القوانين المخالفة للدستور.

وقد أكد دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤ المعدل على هذا المبدأ بنص المادة (٩٤) منه على "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة ...". وكما قضت المحكمة الدستورية العليا بهذا الشأن على " الأصل في الرقابة التي تباشرها هذه المحكمة على دستورية النصوص التشريعية أنها رقابة شاملة تتناول المطاعن كافة الموجهة إليها أياً كانت طبيعتها، وأنها بالتالي لا تقتصر على العيوب الموضوعية التي تقوم على مخالفة نص تشريعي للمضمون الموضوعي لقاعدة واردة في الدستور، وإنما تمتد هذه الرقابة – وبوصفها رقابة مركزية قصرها الدستور والمشرع كلاهما على هذه المحكمة – إلى المطاعن الشكلية التي تقوم في مبناها على مخالفة نص تشريعي للأوضاع الإجرائية التي تطلبها الدستور سواء في ذلك ما كان منها متصلاً باقتراح النصوص التشريعية أو إقرارها أو إصدارها حال انعقاد السلطة التشريعية أو ما كان منها متعلقاً بالشروط التي يفرضها الدستور لمباشرة الاختصاص بإصدارها في غيبة السلطة التشريعية أو بتفويض منها، وذلك لورود النصوص المنظمة لهذه الرقابة في صيغة عامة مطلقة،... لتقوم عليها محكمة عليا تنحصر فيها الرقابة على دستورية النصوص التشريعية جميعها أياً كانت المطاعن الموجهة إليها كي تتولى دون غيرها صون أحكام الدستور وحمايتها "[٢١]. يتضح من ذلك دور المحكمة الدستورية العليا في الحفاظ على احكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها من خلال وسيلة الرقابة القضائية التي عهدها الدستور بها.

كما نص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على مبدأ سمو الدستور في المادة (١٣) منه «أولاً: يعد هذا الدستور القانون الأسمى والأعلى في العراق، ويكون ملزماً في أنحائه كافة، وبدون استثناء.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ثانياً : لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور، ويعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم، أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه».

وكما قضت المحكمة الاتحادية العليا في حكم لها "... وبناءً عليه فإن اختصاص المحكمة الاتحادية العليا يشمل ممارسة الاختصاصات المنصوص عليها في قانونها وأية مهام أخرى تنص القوانين على اختصاصها وفي مقدمة هذه القوانين دستور جمهورية العراق الذي يعد القانون الأسمى والأعلى. وتلتزم المحكمة الاتحادية العليا وغيرها من مؤسسات الدولة بتطبيق أحكامه وعدم تجاوزها استناداً أحكام الأحكام المادة (١٣) منه ..."[٢٢]، فضلاً عن ذلك، فقد أصدرت المحكمة الاتحادية العليا في العراق العديد من القرارات القضائية التي رسخت من خلالها مبدأ سمو الدستور باعتباره القانون الأعلى في البلاد، والذي تسمو أحكامه على كافة التشريعات الأخرى. وقد أكدت المحكمة على ضرورة التزام السلطتين التشريعية والتنفيذية بأحكام الدستور نصاً وروحاً، وحرصت على التصدي والحكم بعدم دستورية اي نص تشريعي يتعارض مع المبادئ الدستورية أو يمس جوهر الحقوق والحريات التي كفلها الدستور للمواطنين. ويُعد هذا النهج القضائي تعبيراً صريحاً عن الدور الرقابي للمحكمة الاتحادية في حماية النظام الدستوري، وضمان احترام مبدأ المشروعية.

ثانياً: حماية الحقوق والحريات

لا يمكن أن يُعد نظام الحكم في أي دولة ما ديمقراطياً إلا بكفالته لحقوق الافراد وحرياتهم حتى يطمئن الأفراد على حقوقهم، فلاَ يجوُز مِنْ الناحية الدسْتوُرَية حرمانَ الافراد مِنْ الالتجاء إلى القضاء، لأنَّ في ذلك مصادرة لحقوقهم، إذ تكوُنْ مثل هذه المصادَرَة بمثابة تعطيل وظيفة السلطة القضائية، وهي سلطة أنشأها الدَستوُرَ تتولى الرقابة والحفاظ على تلك الحقوق والحريات وصيانتها، لان منح الاختصاص الرقابي للقضاء للبحث حول مدى ملائمة التشريعات ومطابقتها للدستور يعد من الأمور المنطقية التي تضمن عدم المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم من خلال منح حق التقاضي للإفراد، على عد أن الأفراد هم أدرى من غيرهم عند تعرض حقوقهم للانتهاك، وهذا من شانه أن يؤكد الدور الايجابي للأفراد في ممارسة شؤونهم مما ينعكس بدوره على تحقيق العدالة[٢٣].

فالدولة القانونية تعتبر شرط ضروري للحصول على الحقوق والتمتع بالحريات العامة في مواجهة السلطات العامة التي تراعي تضمين قوانينها الحقوق والحريات وتوفر الحماية اللازمة وضمانتها من أي تعسف ويكون ذلك من خلال الرقابة القضائية على دستورية القوانين وممارستها من قبل المحاكم الدستورية وتصديها من تلقاء نفسها لعدم الدستورية في الحالات التي تستوجب ذلك، فمن خلال الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تعد الوسيلة الفعالة لحماية تلك الحقوق والحريات من خلال تصديها للقوانين المخالفة للدستور يتم رد الاعتداء الواقع

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

على الحقوق والحريات وإعادة توجيه السلطة المعتدية إلى دائرة الدستورية من خلال القضاء بعدم دستورية النص القانوني الذي يؤدي تطبيقه الى الاعتداء على الحقوق والحريات[٢٤].

كما نجد أن المشرع الدستوري المصري نص في المادة (٩٢) من الدستور لسنة ٢٠١٤ المعدل على «الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً أو انتقاصاً ولا يجوز لأي قانون أن ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها وجوهرها»، إذ نلاحظ أن المشرع الدستوري أباح تنظيم الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن ولكن عد تقييدها مساساً بهذه الحقوق والحريات ومدعاة لتعطيلها.

كما قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأنه: "وحيث أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها،..."[٢٥].

ولم يختلف دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ عن الدستور المصري فقد نص هو الاخر على ضمانة الحقوق والحريات وعدم تقييدها في المادة (٢/أولاً/ج) منه «لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الأساسية الواردة في هذا الدستور». وكذلك جاء في المادة (٤٦) منه « لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها الا بقانون أو بناءً عليه، على أن لا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية». إذ ان المشرع الدستوري العراقي نص على جواز تقييد الحقوق والحريات بقانون أو بناءً على قانون لكن على ان لا يمس ذلك التحديد أو التقييد جوهر الحقوق أو الحريات من حيث الانتقاص منها أو انتهاكها.

كذلك أكدت المحكمة الاتحادية العليا على ذلك في حكم لها قضت فيه " ... إن الدولة القانونية هي التي يتوافر لكل مواطن في كنفها الضمانة الأولية لحماية حقوقه وحرياته بحيث يكون تنظيم السلطة فيها وكذلك ممارستها في اطار من المشروعية وهي ضمانة يدعمها القضاء من خلال استقلاله وحصانته لتصبح القاعدة القانونية محوراً لكل تنظيم وحداً لكل سلطة ورادعاً ضد تجاوز القانون. وحيث إنه لما كان الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحقوق والحريات ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها...»[٢٦]. يتضح من ذلك بأن المحكمة الاتحادية العليا تحمي حقوق الافراد وحرياتهم من خلال دسترة هذه الحقوق والحريات في صلب الوثيقة الدستورية وبالتالي التصدي والحكم بعدم دستورية النصوص التي تقيد أو

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

تصادر الحقوق والحريات التي منحها المشرع الدستوري للأفراد، فلا يحق للمشرع مصادرة هذه الحقوق أو الانتقاص منها.

ثالثاً: تحقيق الامن القانوني والاستقرار القانوني

ويقصد بالأمن القانوني هو ضرورة إلزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي في العلاقات القانونية للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية العامة والخاصة حتى يتمكن الاشخاص من التصرف بطمأنينة وفقاً للقواعد والأنظمة القائمة وقت قيامها بأعمالها دون التعرض لمفاجآت أو مباغتات من السلطات العامة من شأنها أن تذهب بهذا الاستقرار[٢٧]، حيث تحتل فكرة الاستقرار القانوني حيزاً أساسياً عند وضع التشريع، لأن القانون بوصفه الأداة الأساسية لتنظيم العلاقات بين الأفراد في المجتمع لذا يشترط في التشريعات بجميع أنواعها نوعاً من الثبات والاستقرار والابتعاد عن التعديل الدائم للنصوص القانونية، مما يؤثر على استقرار الأوضاع والحقوق المكتسبة، لذلك فإنَّ الاستقرار القانوني يُعد من الغايات الأساسية التي تهدف التشريعات إلى تحقيقها[٢٨].

إنَّ الاستقرار القانوني يمثل غاية من الغايات الاساسية التي يهدف النظام القضائي الدستوري إلى تحقيقها من خلال ضرورة التوفيق بين المصالح المتعارضة عن طريق تطبيق القانون على النزاع المعروض أمامها، إذ قد يتم سن قواعد قانونية أو أنظمة تجافي منطق العدالة وزعزعة الاستقرار والامن القانوني وهنا يأتي دور القضاء وبالأخص المحاكم الدستورية في تحقيق العدالة من خلال رقابة التصدي والكشف عن مواطن الخلل والتعارض وعدم المطابقة للدستور عن طريق ممارسة اختصاصاتها في مجال القضاء الدستوري من تلقاء نفسها والحكم بعدم الدستورية من اجل الحفاظ على الاستقرار القانوني.

على الرغم من أن الدستور المصري لم يتضمن نصاً صريحاً يقرر مبدأ الأمن القانوني، لكن المحكمة الدستورية العليا قد كرّست هذا المبدأ في العديد من أحكامها، مستخلصةً إياه من جملة من نصوص الدستور، وبناءً على ذلك قضت بعدم دستورية بعض النصوص التشريعية في غير المجال الجنائي التي طُبِّقت بأثر رجعي. كما قررت أن الدستور وإن كان قد أجاز كأصل عام للمشرّع تقرير الأثر الرجعي للتشريعات غير الجنائية، إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة، إذ لا يجوز إعمال الأثر الرجعي إذا كان من شأنه الإخلال باستقرار المراكز القانونية أو المساس بالحقوق المكتسبة التي حصل عليها الأفراد على نحو مشروع استناداً إلى القوانين السارية[٢٩].

وفي سبيل تحقيق الأمن والاستقرار القانوني نجد المحكمة الدستورية العليا تباشر رقابتها الدستورية لضرورة تقتضيها حماية الدستور فلا تعتبر إجراء احتياطياً، بل ملاذاً نهائياً للكشف عن العوار الدستوري الذي يعتري

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

النصوص التي يتم الحكم بعدم دستوريتها، وقضت المحكمة "... لا يجوز للدولة القانونية في تنظيماتها المختلفة أن تنزل بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام في الدول الديموقراطية، ولا أن تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيوداً تكون في جوهرها أو مداها مجافية لتلك التي درج العمل فى النظم الديموقراطية على تطبيقها. بل إن خضوع الدولة للقانون محدداً على ضوء مفهوم ديموقراطي مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها فى الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية،..."[٣٠].

وفي العراق كان للمحكمة الاتحادية العليا دوراً في استقرار المراكز القانونية والحفاظ عليها من خلال الحكم بعدم دستورية القوانين أو الأنظمة التي تزعزع هذا الاستقرار منها قرارها المرقم (٢٤١/اتحادية/٢٠٢٤) في ٢٠٢٤/١٠/٢٩ والذي جاء فيه " لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الاتحادية العليا وجد أن دعوى المدعي وزير الدفاع إضافة لوظيفته انصَبَّتْ على طَلَبِ الحُكْمِ بِعَدَمِ دُسْتُورِيّـَةِ الفِقْرَةِ (تَؤُولُ مِلْكِيَّـةُ العَقَارَاتِ العَائِدَةِ إِلَى الكِيَانَـاتِ المُنْحَلَّـةِ وَحِزْبِ البَعْثِ المُنْحَـلِّ وَمَوْجُودَاتِهِ وَأُصُولِهِ وَأَسْهُمِهِ فِي الشَّرِكَاتِ المُخْتَلِطـَةِ وَالخَاصَّـةِ كَافَّةً بِدُونِ بَدَلٍ إِلَى وِزَارَةِ المَالِيَّةِ، وَيَتِمُّ التَّصَرُّفُ بِهَا مِنَ الوِزَارَةِ المَذْكُورَةِ وَفْقَ القَوَانِينِ النَّافِذَةِ الوَارِدَةِ فِي المَادَّةِ (١) مِنَ القَانُونِ رَقْمِ (٢١) لِسَنَةِ ٢٠٠٥) بِقَدْرِ تَعَلُّقِ الأَمْرِ بِوِزَارَةِ الدِّفَاعِ، كَمَا طَلَبَ الحُكْمَ بِعَدَمِ دُسْتُورِيَّـةِ مُفْرَدَةِ (حَسَبَ الحَاجَةِ) الوَارِدَةِ فِي الفِقْرَةِ (٢) مِنَ المَادَّةِ (٧) مِنْ أَمْرِ سُلْطَةِ الائْتِلَافِ المُؤَقَّتَةِ (المُنْحَلَّةِ) رَقْمِ (٦٧) الصَّادِرِ بِتَارِيخِ ٢٠٠٤/٣/٢١....، لا سيما أن السلطة في العراق انتقلت إلى المؤسسات الدستورية المشكلة وفقاً لأحكام ونصوص الدستور وتبعاً لما تقدم تكون عبارة وحسب الحاجة الواردة في نص الفقرة (٢) من الماده (٧) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٦٧) الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٢١ المطعون فيها لا تستقيم والمواد الدستورية المذكورة آنفاً، مما يقتضي الحكم بعدم دستوريتها وبغية استقرار المراكز القانونية الأمر الذي يقتضي الحكم بعدم الدستورية اعتباراً من تاريخ صدور قرار الحكم، وتأسيساً على ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بما يأتي: أولاً: عدم دستورية عبارة تؤول ملكية العقارات العائدة إلى الكيانات المنحلة الواردة في المادة (١) من قانون إدارة الأموال العائدة للكيانات المنحلة رقم (٢١) الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٢٦، بقدر تعلق الأمر بوزارة الدفاع فقط، اعتباراً من تاريخ صدور قرار هذه المحكمه في ٢٠٢٤/١٠/٢٩. ثانياً: عدم دستوريةَ عبارة (حسب الحاجة الوُاردة في الفقرة (٢) مِنْ المادة (٧) مِنْ أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (٦٧) الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٢١..."[٣١].

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

المبحث الثاني

الاطار الاجرائي والواقع التطبيقي لممارسة سلطة التصدي في القضاء الدستوري

يمثل القضاء الدستوري الضمانة الأكيدة لاستقرار النظام القانوني داخل الدولة، ومن ضمن الوسائل التي يتخذها القضاء لتحقيق هذه الغاية هو التصدي إلا أن هذه الوسيلة لا تعمل بفاعلية إلا من خلال توافق مسارين: وهما الجانب الإجرائي الذي يحدد النطاق الذي يتحرك فيه القاضي الدستوري، والثاني التطبيقي الذي يجسد كيفية تعامل المحاكم الدستورية مع القضايا المطروحة امامها. وهذا ما سوف نتناوله في هذا المبحث على مطلبين فنخصص أولهما لبحث ضوابط ممارسة القضاء الدستوري لسلطة التصدي وثانيهما يكون حول اتجاهات القضاء الدستوري من إعمال سلطة التصدي.

المطلب الأول

ضوابط ممارسة القضاء الدستوري لسلطة التصدي

تَعدُ سلطة التصدي استثناءً جوهرياً على القاعدة العامة التي تقيد المحكمة بطلبات الخصوم، وهي ميزة يختص بها القضاء الدستوري لتمكينه من كشف العوار الذي يعتري البناء التشريعي وأبعاد كل نص مخالف للدستور يظهر له بمناسبة نظر دعوى أصلية. ولكون هذا الاستثناء يمنح المحكمة دوراً يتجاوز طلبات المتقاضين، فقد كان من اللازم إحاطته بضوابط إجرائية دقيقة تمنع استخدامه كذريعة للتدخل في اختصاص المشرع دون مقتضى. وسنعمل في هذا المطلب على دراسة هذه الضوابط في فرعين وهما العيوب الشكلية والموضوعية في النص محل التصدي والفرع الثاني نتناول فيه الشروط اللازمة لممارسة القضاء الدستوري سلطة التصدي.

الفرع الأول

العيوب الشكلية والموضوعية في النص محل التصدي

إن السبب الذي يدفع القضاء الدستوري للنظر في مدى دستورية نص بقانون معين، هو أن هناك عيباً ما استرعي انتباه القاضي الدستوري حال نظره دعوى دستورية أخرى، والعيوب التي ترد في النص محل التصدي، قد تكون شكلية متعلقة بمراحل إجراءات سن التشريع، وقد تكون موضوعية نظرا لمخالفتها الدستور أو المبادئ الدستورية ذاتها. فللقاضي الدستوري سلطة التصدي لمثل تلك التشريعات إذا أصابها عيب ينحدر بها لدرجة انعدام دستوريتها، الأمر الذي يدفعه لنظرها بوضوح وفقاً لضوابط وشروط معينة، للبت في مدى دستورية هذا التشريع بناء على سلطته في التصدي[٣٢].

وان أوجه عدم الدستورية التي توجب التصدي من قبل القضاء الدستوري مقسمة الى قسمين هما[٣٣]:

أولاً: العيوب الشكلية وتشمل عيب عدم الاختصاص، وعيب الشكل.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ثانياً: العيوب الموضوعية وتشمل عيب المحل، وعيب إساءة استعمال السلطة (عيب الانحراف التشريعي).

فإذا ما توفرت العيوب الشكلية من ناحية تجاوز الصلاحيات والاختصاص الدستوري أو لعيب في الآلية او الإجراءات الواجبة الاتباع دستورياً لصدور التشريع في النص القانوني في إطار خضوع النص القانوني لأحكام الدستور فإنها ستكون سببا لإخضاع التشريع إلى الرقابة على دستورية القوانين والحكم بعدم الدستورية وذلك لمخالفة الدستور، ويتمثل عيب عدم الاختصاص بعدم احترام التشريع لقواعد الاختصاص بإصداره وفقاً لما نص عليه الدستور. أما عيب الشكل فيقصد به بأن يصدر التشريع على وفق الإجراءات التي اوجبها الدستور في كل مرحلة من مراحل سنه(٣٤).

أما العيوب الموضوعية فهي مخالفة مضمون القاعدة التشريعية لمضمون قاعدة واردة في نص من نصوص الدستور، ومن صور هذه العيوب عيب المحل، ويقصد بمحل التشريع موضوع أو مضمون التشريع والذي يجب ان يكون متفقاً مع الضوابط الموضوعية التي يقررها الدستور، ويظهر هذا العيب في مخالفة التشريع في مضمونه لنص من نصوص الدستور التي ترسم للمشرع سلطة محددة ومقيدة وأكثر ما يظهر هذا العيب في النصوص الدستورية المتعلقة بالحريات والحقوق العامة والنصوص التي ترسم للمشرع سلطة محددة حيث لا تترك له مجالا في الاجتهاد والتقدير، اما بالنسبة الى عيب اساءة استعمال السلطة او الانحراف فيتعلق عادة بعنصر الغاية من التشريع ويتحقق هذا العيب التشريعي اذا لم يهدف القانون الى تحقيق المصلحة العامة والتي تدخل في نطاق السلطة التقديرية للمشرع والتي قد تكون مطلقة او مقيدة(٣٥). ولذا فإن عيب الانحراف التشريعي لا يتضمن عادة مخالفة مباشرة من قبل المشرع لظاهر النصوص الدستورية بل إن المخالفة تكون منصبة على روح النصوص أو فحواها ومقاصدها (٣٦).

وتصدت المحكمة الدستورية العليا في مصر للجوانب الشكلية للقانون المتعلقة بسن القانون، دون ان يقدم اليها طعناً من المتداعين بذلك، حيث قَضَتْ بِعَدَمِ دُسْتُورِيَّةِ القَانُونِ رَقْمِ (٣٤) لِسَنَةِ ١٩٨٤ وَالمُتَضَمِّنِ تَعْدِيلَ بَعْضِ أَحْكَامِ قَانُونِ العُقُوبَاتِ، بِإِضَافَةِ المَادَّةِ (٣٧٢) مُكَرَّر لِعَدَمِ عَرْضِ القَانُونِ المَذْكُورِ عَلَى مَجْلِسِ الشُّورَى لِقَوْلِ كَلِمَتِهِ فِيهِ. حَيْثُ جَاءَ فِي قَرَارِ المَحْكَمَةِ الدُّسْتُورِيَّةِ العُلْيَا: " ... وَحَيثُ إِنَّ الأَصلَ فِي الرِّقَابةِ الَّتِي تُباشِرُهَا هَذِهِ المَحْكَمَةُ عَلَى دُسْتُورِيَّةِ النُّصُوصِ التَّشْرِيعِيَّةِ، إِنَّهَا رِقَابَةٌ شَامِلَةٌ تَتنَاوَلُ كَافَّةَ المَطَاعِنِ المُوَجَّهةِ إِلَيْهَا، أَيًّا كَانَتْ طَبِيعَتُهَا، وَإِنَّهَا بِالتَّالِي لَا تَقْتَصِرُ عَلَى العُيُوبِ المَوْضُوعِيَّةِ الَّتِي تَقُومُ عَلَى مُخَالَفَةِ نَصٍّ تَشْرِيعِيٍّ لِلْمَضْمُونِ المَوْضُوعِيِّ لِقَاعِدَةٍ وَارِدَةٍ فِي الدُّستُورِ، وَإِنَّمَا تَمْتَدُّ هَذِهِ الرِّقَابَةُ إِلَى المَطَاعِنِ الشَّكْلِيَّةِ، الَّتِي تَقُومُ فِي مَبْنَاهَا عَلَى مُخَالَفَةِ نَصٍّ تَشْرِيعِيٍّ لِلْأَوْضَاعِ الإِجْرَائِيَّةِ الَّتِي تَطَلَّبَهَا الدُّسْتُورُ...."(٣٧).

وعلى ذات النهج سارت المحكمة الاتحادية العليا في العراق حيث تصدت وقضت بِعَدَم دُسْتُورِيةِ القانُونْ رقم (٤٢) لسنة ٢٠١٣ (قانُونْ تصّدَيق الاتفاقيةَ بين حكوُمِة جمهوُرَيِة العراق وحكَوُمِة دولة الكوُيت بشأن

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

تنظَيـمِ الملاحـة في خـوُرَ عبـد الله) حيث تخلله عيب شكلي متعلق بسن القانون وجاء في حيثيات الحكم "... وتم التصويت عليها من قبل أعضاء مجلس النواب الحاضرين والبالغ عددهم (١٧٢) نائباً وحسبما جاء في محضر الجلسة المذكورة آنفاً حيث تضمنت الفقرة الثالثة من محضر الجلسة التصويت على مشروع قانون تصديق الاتفاقية بين حكومة جمهورية العراق وحكومة دولة الكويت بشأن تنظيم الملاحة البحرية في خور عبد الله وتم التصويت بالموافقة عليها استناداً لأحكام المادة (٦١/ رابعاً) من الدستور والتي نصت على أن (...) وعلى الرغم من أن الدستور خص مجلس النواب باختصاص المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية لكن اشترط الدستور أن يتم ذلك بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب، لذا فإن عدم تحقق النصاب المذكور يجعل من القانون الذي يصدر بشأن عملية المصادقة على المعاهدات والاتفاقيات الدولية مشوباً بعيب شكلي يخل بدستوريته،..."[٣٨].

الفرع الثاني

الشروط اللازمة لممارسة القضاء الدستوري سلطة التصدي

بعد التصدي رخصة مخولة للقضاء الدستوري كأحد اساليب الرقابة على دستورية القوانين، عند تشككه في دستورية نصاً ما يقوم بفحص دستوريته بعد توافر شروط محددة تتمثل في الاتي:

أولاً: أن يكون التصدي بمناسبة ممارسة المحاكم الدستورية لاختصاصاتها

نصت المادة (٢٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل على: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها، ...". فالنص أعطى للمحكمة الحق في أن تتصدى لممارسة الرقابة على دستورية القوانين كلما رأت نصاً غير دستوري، وكان ذا صلة بالنزاع المطروح عليها. وكما يتضح من النص أعلاه ان المحكمة تمارس سلطتها في التصدي اثناء ممارسة اختصاصاتها كافة سواء المتعلقة منها بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، الفصل في تنازع الاختصاص، الفصل في النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين قضائيين[٣٩]، تفسير نصوص القوانين والقرارات بقوانين[٤٠].

اما بالنسبة الى موقف المشرع العراقي من هذا الشرط من حيث اشتراط أن يكون التصدي بمناسبة ممارسة المحكمة الاتحادية العليا لاختصاصاتها، فأنه قصر سلطة التصدي اثناء ممارسة المحكمة الاتحادية العليا لاختصاص واحد فقط من اختصاصاتها وهو الرقابة على دستورية النصوص التشريعية على نقيض المشرع المصري، كما يتضح ذلك من نص المادة (٤٦) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ الملغى والتي نصت على: "للمحكمة عند النظر بعدم دستورية نص تشريعي ان تتصدى لعدم دستورية

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

أي نص تشريعي آخر يتعلق في النص المطعون فيه". ويلاحظ من النص المذكور بأنه قيد سلطة المحكمة الاتحادية العليا بممارسة سلطة التصدي عند النظر بعدم دستورية النصوص التشريعية فقط، وهو توجه يتعارض مع الغاية التي يحققها التصدي، من ممارسة المحكمة الرقابة على دستورية القوانين بمناسبة ممارسة الاختصاصات الاخرى. أما النظام الداخلي الجديد للمحكمة رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فلا يوجد نص صريح يمنح المحكمة الاتحادية العليا صلاحية التصدي من تلقاء نفسها وبالتالي نرى تقيد المحكمة في ممارسة سلطة التصدي عند الطعن بدستورية القوانين والأنظمة النافذة فقط.

ثانياً: وجود نزاع معروض على المحاكم الدستورية

ويقصد بهذا الشرط وجود دعوى دستورية معروضة على القضاء الدستوري، سواء كانت هذه الدعوى تتعلق بالطعن بعدم دستورية نص معين او اي دعوى تتعلق بالاختصاصات الاخرى للقضاء الدستوري[٤١]. فالتصدي يدور وجوداً وعدماً مع النص المطروح على القضاء الدستوري. والخصومة الأصلية هي المقصودة بالتداعي، فلا يقبل إعمال رخصة التصدي إلا إذا كانت الخصومة الأصلية مقبولة بشروطها الشكلية[٤٢]. حيث ان النزاع القائم أمام المحاكم الدستورية يجب أن يتخذ شكل الخصومة القضائية بإجراءاتها والمحل الذي تجتمع عليه هذه الإجراءات وبتعدد شخوصها القائمين عليها[٤٣].

وقد جاء في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل في المادة (٢٧) منه على: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها ويتصل بالنزاع المطروح عليها ..."، إذ أن أعمال رخصة التصدي المقررة للمحكمة طبقاً للمادة المذكورة، منوط بأن يكون النص الذى يرد عليه التصدي متصلاً بنزاع مطروح عليها، فإذا انتفى قيام النزاع أمامها فلا يكون لرخصة التصدي سند يسوغ أعمالها.

وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا في احد احكامها "... من خلال إعمال المحكمة الدستورية العليا لرخصتها في التصدي المنصوص عليها في المادة (٢٧) من قانونها، فإن البين من هذه المادة، أنها تخولها الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصاتها، ويتصل بالنزاع المعروض عليها. ويكون مناط تطبيقها، اتصال النصوص القانونية التي تتصدى للفصل في دستوريتها بنزاع لا زال قائما أمامها. ولا يتصور أن يطرح نزاعاً عليها إلا إذا اتخذ شكل الخصومة القضائية التي تتناقض من خلالها مصالح أطرافها فلا نزاع أمام القضاء بلا خصومة يقيمها مدعى الحق لطلبه بعد إنكاره. ولا يستقيم معنى الخصومة القضائية بالتالي، إلا إذا تنازع أطرافها الحقوق موضوعها سواء لأثباتها أو نفيها. وهذه الخصومة القضائية، هي التي يجب أن تتصل بها النصوص القانونية التي تدعى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستوريتها إعمالاً لنص المادة (٢٧) من قانونها؛ وبشرط أن يكون تقرير صحتها أو بطلانها مؤثراً في المحصلة النهائية لهذه

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الخصومة أيا كان موضوعها أو أطرافها. فمن خلال تلك الخصومة – وبمناسبتها – تباشر المحكمة الدستورية العليا رقابتها على الشرعية الدستورية لتلك النصوص..."[٤٤].

اما بالنسبة الى المحكمة الاتحادية العليا في العراق فنصت المادة (٤٦) من النظام الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ الملغى على: "للمحكمة عند النظر بعدم دستورية نص تشريعي ان تتصدى لعدم دستورية اي نص تشريعي آخر يتعلق بالنص المطعون فيه"، ويتضح من النص اشتراط وجود دعوى دستورية للطعن في دستورية نص معين لممارسة المحكمة الاتحادية العليا لسلطة التصدي. اما النظام الداخلي الجديد للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ كما ذكرنا انفاً في الشرط الأول عدم وجود نص يمكن المحكمة من ممارسة التصدي لكن يمكن استشفاء هذا الشرط من المبادئ العامة للقضاء الدستوري كيف يمكن للمحكمة ان تمارس سلطة التصدي اذا لم يكن هنالك نزاع مطروح امامها وخصوصاً ان النظام الداخلي الجديد لم يعطي للمحكمة ممارسة سلطة التصدي من تلقاء نفسها.

ثالثاً : اتصال النص محل التصدي بالنزاع المعروض على القاضي الدستوري

من الشروط الاخرى لإعمال سلطة التصدي المقررة للقاضي الدستوري أن يكون النص الذى يرد عليه التصدي متصلا بالنزاع المعروض عليه، أما اذا انتفى قيام النزاع، بأن زالت مصلحة المدعي في الدعوى الدستورية المرفوعة أمامه، فأصبحت الخصومة فيها غير ذات موضوع، بما يترتب عليه الحكم باعتبارها منتهية، فلا يكون لسلطة التصدي سند يسوغ أعمالها بصدد النص القانوني المطعون فيه[٤٥].

وهذا الشرط واضح في نص المادة (٢٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل إذ جاء فيها: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها ويتصل بالنزاع المطروح عليها ...".

أن المحكمة الدستورية العليا في المرحلة الأولى توسعت فيه حيث اكتفت بالتماثل بين النص المرفوع بشأنه النزاع أمام المحكمة ونص آخر لتشرع المحكمة في مباشرة رخصتها في التصدي. بمعنى أنه يكفي أن تقوم صلة ومجرد صلة بين النص المعروض على المحكمة الدستورية والنص الآخر الذي تتصدى له، ولا يشترط أن يكون النص الذي يمتد إليه رخصة التصدي لازماً للفصل في موضوع النزاع المعروض عليها، وذلك حتى لا تضيق من مجال مباشرة استعمالها لرخصة التصدي فالاكتفاء بمجرد قيام صلة بين نصين يعطى المحكمة سلطة أوسع في مجال استعمالها لرخصة التصدي[٤٦]. إلا أن القاضي الدستوري عاد وقيد رخصة التصدي باتصال النصوص محل التصدي بالخصومة الأصلية، بحيث يكون الفصل في دستوريتها مؤثراً في محصلتها النهائية. وهذا ما جاء في قرار المحكمة الدستورية العليا " اعمال رخصة التصدي المقررة للمحكمة الدستورية العليا طبقا للمادة (٤٧)

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

من قانون المحكمة منوط بأن يكون النص الذى يرد عليه التصدي متصلا بنزاع مطروح عليها فإذا انتفى قيام النزاع أمامها لعدم قبول الدعوى الراهنة فإنه لا يكون لرخصة التصدي سند يسوغ أعمالها ... "[47].

اما بالنسبة لموقف المشرع العراقي من شرط ارتباط النص الخاضع للتصدي بالنص المطعون بدستوريته، فقد نص في الماده (٤٦) مِنْ النظام الداخلي للمحْكَمَةِ الاتحاديةِ العليا رقمِ (١) لسنة ٢٠٢٢ الملغى علَى هذا الشرط حيث نصت المادة المذكورة على انه "للمحكمة عند النظر في الطعن بعدم دستورية نص تشريعي ان تتصدى لعدم دستورية اي نص تشريعي آخر يتعلق في النص المطعون فيه". ويتضح من ذلك ان المشرع العراقي قد عبر عن شرط الارتباط بين النص المطعون بدستوريته والنص الذي يتم التصدي له بلفظ (يتعلق) بمعنى ان يكون مرتبطاً بالنص المطعون فيه، وهو توجه محمود حيث ان النص المذكور يجنب المحكمة الاتحادية العليا الوقوع في اشكالية ارتباط النص الذي تتصدي له المحكمة بالنزاع في الدعوى الدستورية، لكن هذا التوجه ما لبث ان غاب في موقف المشرع الأخير في النظام الداخلي الجديد عندما اغفل المشرع ذكر هذه السلطة المهمة للمحكمة الاتحادية العليا، إذ ان مجرد اتصال النص القانوني بالنزاع المعروض لا يكفي بذاته لتمكين المحكمة الاتحادية العليا من ممارسة سلطة التصدي في ظل النظام الداخلي الجديد، ما لم يكن النص مطعوناً به صراحة، وكان لازماً للفصل في الدعوى، ذلك أن رقابة المحكمة أصبحت رقابة طلب من الجهات التي لها مصلحة لا رقابة ذاتية من قبلها.

الطلب الثاني

اتجاهات القضاء الدستوري من إعمال سلطة التصدي

تختلف توجهات القضاء الدستوري في ممارسة سلطة التصدي من دولة الى اخرى، فقد يتم النص على منح المحاكم الدستورية سلطة التصدي وفق القانون المنظم لعمل هذه الجهة، او في النظام الداخلي الذي تضعه الجهة المعنية بالرقابة على دستورية القوانين، لتنظيم عملها والاجراءات المطلوبة لإقامة الدعوى الدستورية امامها، كما قد تمارس الجهة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين سلطة التصدي دون وجود النص الصريح وتستند في ذلك الى اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين ومبادئ النظام الدستوري، والطبيعة العينية للدعوى الدستورية، والسلطة التقديرية للقاضي الدستوري، وسوف نتناول في هذا المطلب اتجاه المحكمة الدستورية العليا في مصر من إعمال سلطة التصدي في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فيدور حول اتجاه المحكمة الاتحادية العليا في العراق من إعمال سلطة التصدي.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

الفرع الأول

اتجاه المحكمة الدستورية العليا في مصر من إعمال سلطة التصدي

أن الرقابة التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا بطريق التصدي على دستورية القوانين واللوائح للتحقق من توافقها أو مخالفتها لأحكام الدستور لا تخولها التدخل في مجال عمل السلطة التشريعية بتعديل قوانين أقرتها، وإلا كان إفتئاتاً على ولايتها الدستورية[٤٨]. وذلك لأن التصدي لا يعدو أن يكون وسيلة استثنائية لمباشرة الرقابة الدستورية كلما عرض للمحكمة، أثناء نظرها نزاعاً يدخل في اختصاصها، نص تشريعي لازم للفصل فيه، فتقوم بسط رقابتها عليه في حدود التحقق من مدى مطابقته لأحكام الدستور أو مخالفته لها، دون أن يمتد ذلك إلى إعادة صياغة النص أو استبداله أو استكمال ما قد يعتريه من قصور، إذ يبقى هذا المجال محجوزاً للسلطة التشريعية وحدها، احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات، وحتى لا تتحول رقابة التصدي من رقابة دستورية إلى عمل تشريعي يجاوز حدود الولاية التي رسمها الدستور للمحكمة.

وفي ذلك تقرر المحكمة الدستورية العليا: " وحيث إن قضاء هذه المحكمه في شأن المادة (٢٧) من قانونها، التي تخولها الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبه ممارستها لاختصاصاتها، ويتصل النزاع المعروض عليها، مؤداه أن مناط تطبيقها يفترض وجود خصومة أصلية طرح أمرها عليها وفقا للأوضاع المنصوص عليها في قانون إنشائها، وأن ثمة علاقة منطقية تقوم بين هذه الخصومه، وما قد يثار عرضاً من تعلق الفصل في دستورية بعض النصوص القانونية بها. ومن ثم تكون الخصومه الأصلية هي المقصودة بالتداعي أصلاً، ... أن مباشرة هذه المحكمة لرخصتها المنصوص عليها في المادة (٢٧) من قانونها، شرطها أولا : استيفاء الخصومة الأصلية لشرائط قبولها. وثانياً: اتصال بعض النصوص القانونية عرضا به . وثالثا : تأثير الفصل في دستوريتها في محصلتها النهائية "[٤٩].

حيث استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن التصدي لمراقبة دستورية النصوص، وفقًا للمادة (٢٧) من قانونها، لا يُباشَر إلا بمناسبة نظر خصومة أصلية صحيحة مستوفية لشرائط قبولها، وتتفرع عنها الخصومة الدستورية عرضًا، بحيث تدور معها وجودًا وعدمًا. ويشترط لقبول التصدي قيام اتصال لازم بين النص محل الرقابة وموضوع الخصومة الأصلية، وأن يكون الفصل في دستوريته مؤثرًا في المحصلة النهائية لها، وإلا انتفت مبررات مباشرة هذه الرخصة الاستثنائية.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الدستورية العليا في حكمها الصادر بتاريخ ٧/ أكتوبر/١٩٩١، بأنه : "لما كان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل في دستورية البند (ب) من المادة (١٠) من قرار محافظ السويس رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٥، وقد سبق لهذه المحكمة أن أصدرت حكمها المتقدم بعدم دستورية هذا النص، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة الدستورية – في شأن النص المشار إليه – حسماً قاطعاً مانعاً من نظر أي طعن

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

مماثل يثور من جديد، فإن الخصومة في الدعوى الماثلة تكون غير ذات موضوع الأمر الذي يتعين معه الحكم باعتبارها منتهية"(٥٠).

ان المحكمة الدستورية العليا لا تبسط رقابتها على دستورية النص التشريعي أو اللائحي المطعون فيه وانما على مجموع نصوص القانون أو اللائحة المعروضين عليها، وسلطتها في الحكم بعدم دستورية أي نص آخر من النصوص الواردة في هذا القانون أو في هذه اللائحة إذا قدرت وجود ارتباط لا يقبل الانفصال بين النص الأصلي المطعون فيه، والنص الآخر الذي بسط رقابته عليه. وقد لا تحكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص المرتبط بالنص الأصلي المقضي بعدم دستوريته والذى كان مطعونا فيه أمامها، وإنما تقضي بسقوط هذا النص تبعاً للحكم بعدم دستورية النص الأصلي.

ان المحكمة تتصدى لفحص دستورية النصوص التي يتعذر فصلها عن النصوص التي قضت بعدم دستوريتها، وكان ملحوظا عند إقرار المشرع لها ما بينها من صلة حتمية تجعل ترابطهما معاً واتصال أجزائهما ببعض حقيقة قانونية لا شك فيها، وكذلك إذا كان متعذراً عند الحكم بعدم دستورية النصوص المطعون فيها أن تكفل النصوص الأخرى الوفاء بمقاصد التشريع وغاياته، وجاء في حكم المحكمة الدستورية " متى كان الاشتباه في صورتيه المشار إليهما بنص المادة ٥ المطعون عليها، لا يعتبر فعلاً اتخذ مظهراً خارجياً ملموساً، ولا هو يقيد الحرية الشخصية بمراعاة الوسائل القانونية المتوافقة مع أحكام الدستور في جوانبها الموضوعية والإجرائية، أو يلتزم الضوابط التي أرستها هذه المحكمة في شأن المحاكمة المنصفة، ومن بينها افتراض البراءة كحقيقة مستعصية على الجدل تمليها الشرعية الجنائية، وكان الاشتباه في الصورة التي يقوم فيها على أحكام الإدانة السابقة يتمحض عن معاقبة الشخص مرتين عن فعل واحد، فإن المادة ٥ المشار إليها تكون مخالفة الأحكام المواد ٤١، ٦٦، ٦٧ من الدستور . ولازم ذلك بطلانها ، وسقوط المواد ٦، ١٣، ١٥ من ذلك المرسوم بقانون المرتبطة بها بعد أنها مترتبة عليها، ولا قوام لها بدونها، ولا يتصور إعمالها في غيبتها، وما كان المشرع ليقرها بمعزل عنها.

النصوص التي ينتظمها العمل التشريعي لا تعد – من زاوية العيوب الموضوعية – مهدرة بتمامها إلا في إحدى حالتين:

أولاهما: إذا كان فصل النصوص التي أبطلتها المحكمة عما سواها متعذراً، وكان ملحوظاً عند إقرار المشرع للنصوص جميعها ما بينها من صلة حتمية تجعل ترابطها معاً، واتصال أجزائها ببعض، حقيقة قانونية لا مراء فيها.

ثانيتهما : إذا كان متعذراً بعد إبطال المحكمة للنصوص المخالفة للدستور، أن تكفل النصوص المتبقية الوفاء بمقاصد التشريع، وغاياته.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

وكان إبطال هذه المحكمة نص المادة ٥ من القانون المطعون عليه مؤداه زوال النصوص الأخرى المرتبطة بها، باعتبار أنها مترتبة عليها، ولا قوام لها بدونها، ولا يتصور إعمالها في غيبتها، وما كان المشرع ليقرها بمعزل عن المادة ٥ المشار إليها أو استقلالاً عنها، فإن أحكام المواد ٦، ١٣، ١٥ من هذا القانون تكون مع مادته الخامسة كلاً لا يتجزأ وتسقط تبعا لها... "[٥١].

أما إذا كان النص الذي تصدت له المحكمة الدستورية العليا قابل للانفصال عن النص المطعون به فتلتجأ المحكمة الى فكرة النظام العام ايضاً، والتقريب بين النصوص القانونية التي تتحد بنفس العلة التشريعية فضلاً عن كون النص القابل للانفصال له تأثير في الخصومة الاصلية، أي يكون التصدي له محققاً مصلحة أكيده وهذا من اوسع صور التصدي لدستورية القوانين واللوائح[٥٢]، فتتصدى المحكمة مباشرة لفحص دستَوُرَيِه أيِ نْصَ في قانَوْنْ أو لائحةِ يعرَضِ لها بمناَسبَةِ ممارسّة اختصاصاتها ويتصل بالنزْاَع المطرَوُحَ عليها، وذلك بعد اتباع الإجراءَات المقرّرة لتَحضير الدعاوى الدستوريةَ، أي بعد إحالة هذا الموضوع إلى هيئة المفوضين بالمحكمة لإعداد مذكرة بالرأي القانوني لهذه الهيئة بشأن مدى دستورية النص الذي أحالته المحكمة إليها، والذي يطلق عليه التصدي بالمفهوم الخاص، وبذلك فإن رقابة التصدي واحده من اوسع وجوه الرقابة على دستورية القوانين واللوائح وضامنه أكيده لمبدأ المشروعية الدستورية فما يغفل على الخصوم من عيوب دستورية في التشريعات يمكن للقاضي الدستوري أن يشخصه ويقضي بعدم دستورية أي نص تشريعي أو لائحي يكون متصلاً بأية صورة بالنزاع القائم امامها[٥٣].

الفرع الثاني

اتجاه المحكمة الاتحادية العليا في العراق من إعمال سلطة التصدي

بداية لم تتجه المحكمة الاتحادية العليا في العراق الى ممارسة سلطة التصدي حيث كانت تلتزم بحدود الدعوى المقامة امامها، أي بتقيدها بطلبات الخصوم فقط، ويظهر ذلك جلياً في حكمها المرقم (٩/اتحادية/٢٠٠٨) الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/١١/٢٤ حيث لم تتصدى لبحث دستورية قرار مجلس النواب الخاص بتشكيل مجلس المفوضية العليا المستقلة للانتخابات في ٢٠٠٧/٤/٢٨ أثناء نظر الدعوى المقامة امامها على أساس عدم مشروعية القرار لمخالفته قانون المفوضية القاضي بتحقيق التوازن بين مكونات الشعب العراقي، ونظرت المحكمة هذه الدعوى بموجب اختصاصها بالفصل في تطبيق القوانين الاتحادية، وليس بموجب اختصاصها بالنظر في دستورية القوانين، بالرغم من كون المحكمة قد توصلت في حيثيات قراراها إلى كون القرار الطعين جاء مجافياً للدستور، فضلاً عن تعارضه مع القانون، إذ أنها لجأت إلى عدم التصدي لدستورية القرار الطعين حيث قضت :" وتجد المحكمة الاتحادية العليا ان المادة (١٢٥) من الدستور نصت على (...) كما نصت المادة (٩/عاشراً) من قانون المفوضية العليا المستقلة للانتخابات رقم (١١) لسنة ٢٠٠٧ على (...) لذا كان المقتضى مراعاة ذلك عند انتخاب مجلس المفوضية لاسيما ان المسيحيين قد تقدموا بأكثر من مرشح ولم يثبت ان كل هؤلاء قد تخلفت

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

فيهم الشروط القانونية المطلوبة في عضو مجلس المفوضية، عليه ولما تقدم تجد المحكمة الاتحادية العليا واستناداً الى احكام المادة (٩٣/ثالثاً) من الدستور التي خولتها صلاحية الفصل في القرارات والإجراءات المتخذة من السلطة الاتحادية المتكونة بموجب المادة (٤٧) من الدستور من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ان تشكيل مجلس المفوضية الحالي رغم ما تقدم اكتسب الشكلية المنصوص عليها في القانون ومارس مهامه منذ انتخابه ولا يجوز ابطال اجراءات انتخابه لمجرد السبب الذي أورده المدعي ذلك أن تمثيل كل مكونات الشعب العراقي في مجلس المفوضية البالغ نصابه تسع أعضاء أمر في غاية الدقة وأن كان كل من النصين المتقدم ذكرهما يقضيان بمراعاة التمثيل وفق ما ورد فيها مما يوجب على مجلس النواب مراعاة ذلك مستقبلاً ..."[٥٤].

لم تبقَ المحكمة الاتحادية العليا على هذا المسلك في حصر ولايتها بحدود عريضة الدعوى، بل شهدت تطوراً ملحوظاً في قضائها، حيث بدأت تتبنى نهجاً أكثر مرونة من خلال ممارسة سلطة التصدي، ويتجلى هذا التطور بوضوح في قرارها المرقم (١١٧/اتحادية/٢٠١٩) الصادر في ٢٠٢١/٥/٢، إذ لم تعد المحكمة تقف عند طلبات الخصوم الرسمية بل إذا تبين لها أن هناك نصوصاً قانونية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالنص المطعون فيه، أو أن المصلحة الدستورية العليا تقتضي بسط الرقابة على نصوص لم تذكرها لائحة المدعي. فتتصدى لها. وجاء في نص القرار " ... وتجد المحكمة الاتحادية العليا أن اللجوء الى القضاء الدستوري يجب أن لا يكون جزافاً لكل من أراد ذلك بل يجب أن تتوفر المصلحة في الدعوى ولا تصح الدعوى من غيرها إذ أنها مناط الدعوى وهي وجود الحاجة الى الحماية القانونية التي توجب عند الاعتداء أو التهديد بالاعتداء على حق أو مركز قانوني وتحقق الفائدة العملية التي يرغب المدعي الحصول عليها من رفع الدعوى. وإن تلك المصلحة في الدعوى الدستورية المباشرة ينبغي أن تكون مصلحة قانونية بمعنى أن يكفل الدستور حمايتها وذلك لأن الحق الذي تحميه الدعوى الدستورية هو حق يكفله الدستور ويقره القانون، وتطبيقاً لذلك حتى تعد المصلحة قانونية ينبغي أن يكون هناك إخلال بأحد الحقوق الدستورية ولا يكفي لقيام المصلحة الشخصية المباشرة التي تعد شرطاً لقبول الدعوى الدستورية أن يكون النص التشريعي المطعون به مخالفاً للدستور، بل يتعين أن يكون هذا النص بتطبيقه على المدعي قد أخل بأحد الحقوق الدستورية التي كفلها الدستور... فان ذلك يعني إمكانية التصدي للفصل في مسألة دستورية مرتبطة بما هو معروض على هذه المحكمة في هذه الدعوى، وان عدم دستورية إلغاء المادة (٥) يستدعي الوقوف على ذلك والبت فيه لارتباط ذلك بموضوع هذه الدعوى من الناحية الشمولية لذات الموضوع وان ذلك ينطوي تحت مفهوم ممارسة المحكمة لاختصاصاتها..."[٥٥].

يتضح من القرار أعلاه ان المحكمة الاتحادية العليا اشترطت المصلحة في الدعوى وكونها مصلحة حالة ومباشرة حال قيام الدعوى ولحين صدور الحكم فيها، إذ ان المصلحة هي مناط الدعوى، كما ان المحكمة مارست سلطتها في التصدي لنصوص مرتبطة بالنزاع المعروض امامها من الناحية الشمولية.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

كما هناك قرار اخر للمحكمة الاتحادية العليا والذي يمثل تطوراً ملحوظاً لممارسة المحكمة سلطة التصدي، إذ أنها لم تقف عند النصوص التي اثارها المدعي بل بسطت رقابتها الى نصوص أخرى لضمان وحدة انسجام المنظومة التشريعية، وجاء في طيات القرار " أن المدعى عليه رئيس مجلس النواب إضافة لوظيفته شرع قانون تنظيم عمل المستشارين المرقم (٣) لسنة ٢٠٢٢ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٧٠٢) في ٢/١/٢٠٢٣ وتضمن إضافة نصوص على مشروع الحكومة بشكل مخالف للدستور وبدون أخذ رأيها وحمل خزينة الدولة أعباء مالية دون أخذ موافقة الحكومة حيث أضاف مجلس النواب البند (ثالثاً) الى العادة (١) من القانون – موضوع الطعن –... أن الأصل العام الذي يحكم العلاقة بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية هو الفصل بينها فيما تمارسه من اختصاصات ومهمات استناداً الى المادة (٤٧) من الدستور وما يرد خلافاً لذلك كما في المادة (٦١ / خامساً) والمادة (٨٠/ خامساً) من الدستور فهو استثناء على الأصل لا يتوسع فيه ولا يُقاس عليه، ... وتجد هذه المحكمة أن مبدأ الفصل بين السلطات الوارد في المادة (٤٧) من الدستور لا يعني القطع التام للروابط والعلاقات التي أوجدها الدستور بين السلطات المختلفة وخصوصاً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بحيث تصبح هذه السلطات عبارة عن كيانات مستقلة عن بعضها تماماً، وهذا الاستقلال ربما يصل فيها إلى مستوى قد تتعارض وتتنافر في ممارستها لاختصاصاتها مما يُقوّض مبدأ وحدة الدولة ويجعل كل سلطة في رغبة دائمة بالاستحواذ وقضم اختصاصات السلطات الأخرى، ذلك لأن الدستور أوجد تدخلاً لكل سلطة في شؤون بقية السلطات... وكثيرة هي المواد الدستورية التي ترسم أسلوب التعاون ما بين السلطات المختلفة لتحقيق الحكم الرشيد في إدارة الدولة وصولاً الى الغاية النهائية وهي تقديم الخدمات للمجتمع حيث إن الدولة وممارسة الحكم هي ليست غاية بذاتها، وإنما وسيلة لخدمة مجموعة من الناس يشكلون شعباً معيناً، لذا فإن الدستور وفي المادة (٦١/خامساً) و (٨٠/ خامساً) رسم الطريق الدستوري في التعيين في بعض الوظائف العليا والمهمة في السلطات المختلفة حيث أعطى لمجلس النواب الموافقة على تعيين أصحاب الدرجات الخاصة بعد اقتراح تعيينهم من مجلس الوزراء استناداً للمادة (٦١/ خامساً/ب) منه، فلا يجوز تعيين أصحاب الدرجات الخاصة في السلطتين التشريعية والتنفيذية إلا وفق هذه الطريق والعلة في ذلك لتحقيق الرقابة والسيطرة المشتركة لمجلس النواب ومجلس الوزراء في التعيين في هذه الوظائف الرفيعة في الدولة للحيلولة دون اشغالها من قبل أشخاص لا يتمتعون بالكفاءة اللازمة التي تتطلبها هذه الوظائف هذا من جانب، ومن جانب آخر تجنب إرهاق خزينة الدولة بتعيينات غير ضرورية... وحيث إن المادة (١/ثالثاً وخامساً) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٢٢ قد خرقت صراحة هذا المبدأ الدستوري الذي تضمنته المادتيْنْ (٦١/ خامساً و ٨٠/خامساً) من الدَسّتَوُرَ... مما يتعين الحكم بعدم دستورية هذه النصوص،... كما تجد هذه المحكمة ضرورة التصدي والحكم بعدم دستورية عبارة فَي رئاسِةَ الجمهورية ومجلس الوزراء والوزارات والجهاتَ غيرَ المرَتَبطِة بوزارة الواردة في الفقرة (رابعاً) من المادة (١) من ذات القانون حتى تصبح هذه الفقرة منسجمة مع النصوص الدستورية المشار إليها آنفاً، وذلك لأن هذه المحكمة وفق

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

ما استقرت عليه في أقضية سابقة لها تجنح الى الحكم بعدم الدستورية أحياناً في أجزاء النص وبقدر المعيب من النص دستورياً لتستبقي من النص ما يُعد موافقاً لأحكام الدستور عملاً بقرينة صحة التشريعات ما لم يثبت العكس، وإن هذا الأسلوب من المحكمة لا يجعلها متعدية الى اختصاص التشريع وإنما على العكس بل هو التمسك بصحة النصوص التشريعية السليمة لصدورها من جهة مختصة دستورياً وتقرير العيب الجزئي في النص عليه ولكل ما تقدم وبالطلب قررت المحكمة الاتحادية العليا ما يأتي:

أَوَّلاً: الحُكْمُ بِعَدَمِ دُسْتُورِيَّةِ البَنْدَيْنِ (ثَالِثًا وَخَامِسًا) مِنَ المَادَّةِ (١) مِنْ قَانُونِ تَنْظِيمِ عَمَلِ المُسْتَشَارِينَ رَقْمِ (٣) لِسَنَةِ ٢٠٢٢.

ثانياً: التَّصَدِّي وَالحُكْمُ بِعَدَمِ دُسْتُورِيّةِ عِبَارَةِ (فِي رِئَاسَةِ الجُمْهُورِيَّةِ وَمَجْلِسِ الوُزَرَاءِ وَالوِزَارَاتِ وَالجِهَاتِ غَيْرِ المُرْتَبِطَةِ بِوِزَارَةٍ" الوَارِدَةِ فِي البَنْدِ (رَابِعًا) مِنَ المَادَّةِ (١) مِنْ قَانُونِ تَنْظِيمِ عَمَلِ المُسْتَشَارِينَ رَقْمِ (٣) لِسَنَةِ ٢٠٢٢، وَيَكُونُ نَصُّ البَنْدِ المَذْكُورِ بِالشَّكْلِ الآتِي: (يُعَيَّنُ المُسْتَشَارُ بِمَرْسُومٍ جُمهُورِيٍّ بِنَاءً عَلَى مُوَافقَةِ مَجْلِسِ النُّوَّابِ عَلَى تَوْصِيَةِ مَجْلِسِ الوُزَرَاءِ بِتَعْيِينِ المُسْتشَارِ المُقْتَرَحِ مِنْ رِئَاسَةِ الجِهَةِ الَّتِي يُعَيَّنُ فِيهَا)..."[٥٦].

يتضح من القرار أعلاه أنَّ المحكمة الاتحادية العليا قد لجأت الى سلطة التصدي كأداة فنية وركيزة أساسية في قضائها، حيث استعملته المحكمة لإعادة رسم التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بل وضرورة قانونية لمنع بقاء نصوص معيبة دستورياً في قانون واحد. وبذلك، يكون هذا القرار بمثابة إعلان صريح عن انتقال المحكمة من مفهوم –الخصومة الشخصية– التي تتقيد حرفياً بطلبات المدعي، إلى رحاب –الخصومة العينية– التي تستهدف حماية النظام الدستوري وتصحيح النص المعيب بذاته أينما وجد، حيث تحول القاضي الدستوري من دوره السلبي الذي ينتظر تحديد مواطن الخلل من قبل الخصوم، إلى الدور الإيجابي الذي يبادر فيه الى كشف العوار في البيئة التشريعية، بما يرسخ مبدأ علوية الدستور.

الخاتمة

بعد ان انهينا بحثنا يمكن ان نتوصل الى جملة من النتائج والتوصيات:

أولاً/ النتائج:-

١- ان التصدي في القضاء الدستوري، هو سلطة القاضي الدستوري في النظر بدستورية القوانين من تلقاء نفسه، او النظر في دستورية النصوص المرتبطة بالنص المطعون بدستوريته، سواء كان هذا الارتباط قابلاً او غير قابل للفصل، أو التجزئة، والنظر بدستورية القوانين بمناسبة ممارسة الجهة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين لاختصاصاتها.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

٢- تُعدّ سلطة التصدي واحدة من أهم العوامل الفعالة في الحفاظ على الحقوق والحريات من جهة والاستقرار والأمن القانوني من جهة أخرى من خلال تشخيص القاضي الدستوري للمخالفة التي من شأنها المساس بالحريات والحقوق وزعزعة الاستقرار والامن القانوني من تلقاء نفسه والحكم بعدم دستوريتها .

٣- يعد التصدي استثناء من القاعدة العامة في القضاء والتي تقضي بضرورة تقيد القاضي بنطاق الدعوى المرفوعة أمامه من خلال الالتزام بالطلبات والدفوع المقدمة من قبل أطراف الدعوى

٤- لا يقتصر ممارسة التصدي من قبل القضاء الدستوري على الجوانب الشكلية للدعوى الدستورية بل يمتد نطاق ممارسته الى الجوانب الموضوعية للنص المطعون بعدم دستوريته.

٥- لا تتبع المحاكم الدستورية سياسة واحدة في التصدي لدستورية القوانين، بل يختلف أسلوب ممارستها من محكمة الى أخرى، وذلك تبعاً لاختلاف التنظيم القانوني والقضائي في الدولة .

٦- تدرج موقف المحكمة الاتحادية العليا في ممارسة سلطة التصدي من الامتناع عن ممارسة هذه السلطة وتقيدها بطلبات المدعي في الدعوى الدستورية، ثم تطور للنظر في دستورية نص مرتبط بالنص المطعون فيه، عن طريق تفسير شمول طلبات المدعي للطعن بالنص الذي تصدت له ، وبعد ذلك صرحت المحكمة الاتحادية العليا بالتصدي للنظر بدستورية النصوص المرتبطة بالنص المطعون فيه.

٧- كشف البحث عن مفارقة تشريعية في النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا، فبينما كان النظام الداخلي الملغى رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ ينص بصورة صريحة على ممارسة سلطة التصدي من قبل المحكمة الاتحادية العليا عند النظر في الطعن بعدم دستورية نص تشريعي، بينما جاء النظام الداخلي الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ خالياً من أي إشارة على حق المحكمة في ممارسة هذه السلطة، أي بمعنى تم سلب هذه السلطة من المحكمة الاتحادية العليا.

ثانياً/التوصيات: -

١- إن اتباع سلطة التصدي، سيوسع من نطاق ولاية المحكمة الاتحادية العليا وسيضمن علوية الدستور بشكل أكبر، كون تلك العلوية سوف لا يثبطها دعوى من مدع أو دفع منه أو احالة من محكمة، بل أن المحكمة الاتحادية ستباشر ولايتها على الرقابة الدستورية بحكم وصايتها على حماية الدستورية، وستتجنب تبعا لذلك مطبات كثيرة من ابرزها تعارض القرارات الصادرة منها واختلافها.

٢- ضرورة النص قانوناً على التصدي وبشكل واضح في القوانين المنظمة لعمل المحاكم الدستورية باعتباره أسلوباً من أساليب اتصال المحاكم للبت في مدى دستورية القوانين، وخاصة قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق الذي يفتقر الى وجود نصوص قانونية خاصة بهذا الأسلوب ، خاصة انه لا يوجد نص

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

دستوري يحظر على المحكمة أو يتعارض مع اختصاص المحكمة بالرقابة على دستورية القوانين أو ممارسته بأسلوب محدد.

٣- نوصي بضرورة المعالجة الفورية للنظام الداخلي الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ للنقص التشريعي الذي يعتريه بخصوص سلب سلطة التصدي من المحكمة الاتحادية العليا.

٤- نوصي المحكمة الاتحادية العليا بضرورة التوسع في تسبيب قراراتها عند ممارسة سلطة التصدي، من خلال وضع معايير واضحة ومحددة بالنسبة للنصوص المرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة بين النص المطعون فيه والنص المتصدى له. إذ إنَّ بيان وجه الارتباط بدقة في الحيثيات يمثل الضمانة الأساسية لمنع التوسع غير المبرر في هذه السلطة، ويقطع الطريق أمام أي اتهام للمحكمة بالخروج عن مبدأ حياد القاضي أو تجاوز نطاق النزاع، بما يضمن تحقيق التوازن بين النشاط القضائي وبين احترام إرادة المشرع.

الهوامش

(1) جمال الدين ابي الفضل محمد بن مكرم، حققه عامر أحمد حيدر، لسان العرب،ج٣،ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،٢٠٠٣، ص ٣٠٣.

(2) سورة ال عمران، الآية (٩٩).
(3) لويس معلوف، المنجد في اللغة، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ١٤٢٩، ص٤٢٠.
(4) سورة طه، الاية (١٦).
(5) سورة النمل، الآية (٤٣).
(٦) محمد بن بكر الرازي، مختار الصحاح، ط٥، المكتبة العصرية، بيروت، ١٩٩٩، ص ٢٢٢.
(7) جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج٣، ط٢، دار العلم للجميع، بيروت، بلا سنة نشر، ص٤٩٨.
(٨) نقلاً عن د. يسري محمد العصار، التصدي في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٥.
(٩) نقلاً عن أصيل رياض محمد، سلطة القضاء الدستوري في التصدي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٢١، ص١.
(١٠) د. محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري تنظيم القضاء الدستوري اختصاص القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥، ص٢٧١.
(١١) د.رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٧٦٥.
(١٢) د. محمد علي سويلم، مبادئ الإصلاح الدستوري، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٥، ص٦٥٢.
(١٣) د. يسري محمد العصار، مصدر سابق، ص٦.
(١٤) حاتم صبحي عبد الفهيم، سلطة القاضي الدستوري في التصدي، أطروحة دكتوراه، جامعة بني سويف، كلية الحقوق، ٢٠١٥، ص٨.
(١٥) ينظر د. محمد فؤاد عبد الباسط، ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص١٨٢.
(١٦) د. محمد صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستورية في مصر (القضاء الدستوري)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص١٩١.
(١٧) د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٣٨٠.
(١٨) ستار عبد الله الغزالي، الرقابة على دستورية القوانين واللوائح في النظام القانوني المصري والعراقي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ١٢١.
(١٩) د. علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، ط٥، مكتبة دار السلام القانونية، النجف الاشرف، ٢٠١٨، ص٣٤٧.
(٢٠) د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص ١٠٦.
(٢١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم (٣١) لسنة ١٠ قضائية دستورية، في ٧/ديسمبر/١٩٩١، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج(٥)، م(١)، مطابع الاهرام التجارية، مصر، ١٩٩٤، ص (٦٢-٨٢)
(٢٢) قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم (٣٧/اتحادية/٢٠١٠)، في ٢٠١٠/٤/١٤، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط: https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php. تم زيارة الموقع في ٢٠٢٥/١٢/١٥.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

(٢٣) ينظر ميثم حسين الشافعي، دور الرقابة القضائية على دستورية القوانين في حماية الحقوق والحريات العامة، بحث منشور في مجلة دراسات إسلامية معاصرة، العدد (٧)، ٢٠١٢، ص ١٩.
(٢٤) ينظر د. عصام سعيد عبد احمد، الرقابة على دستورية القوانين، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٣، ص ٢١٧ وما بعدها.. د. محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٨٣٣.
(٢٥) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم (٢٧) لسنة ٨ قضائية دستورية، في ٤/يناير/١٩٩٢، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج(٥)، م(١)، مصدر سابق، ص (١٦٦-١٣٤).
(٢٦) قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم (١٩٨/اتحادية/٢٠٢٢)، في ٢٠٢٢/١١/١٣، منشور في جريدة الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، العدد (٤٧٠٩)، ص (١-١٢).
(٢٧) د. مها بهجت يونس الصالحي، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون – دراسة مقارنة، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٩، ص ١٨٩.
(٢٨) علي مجيد العكيلي، العدالة التشريعية ودورها في حماية الحقوق المكتسبة، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية، م (٢٢)، العدد (٢)، ٢٠٢٠، ص ٢٨٣.
(٢٩) د. يسري محمد العصار، بعض المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية في تفسير الدستور، بحث منشور في المجلة الدستورية، عدد خاص، ٢٠٠٩، ص ٩٥ وما بعدها.
(٣٠) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، قضية رقم (٢٢) لسنة ٨ قضائية دستورية، في ٤/يناير/١٩٩٢، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج(٥)، م(١)، مصدر سابق، ص (١٦٦-١٨٥).
(٣١) قرار المحكمة الاتحادية العليا، رقم (٢٤١/اتحادية/٢٠٢٤)، في ٢٠٢٤/١٠/٢٩، منشور في جريدة الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، العدد (٤٨٠٥)، ص (١-٥).
(٣٢) اصيل رياض محمد، مصدر سابق، ص ٤٤.
(٣٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص١٢٧ وما بعدها.
(٣٤) د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٨٠٣ وما بعدها.
(٣٥) ستار عبد الله الغزالي ، مصدر سابق، ص (١٦٩-١٧٢).
(٣٦) محمد عبد الرحيم حاتم، المحكمة الاتحادية العليا في الدستور العراقي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦، ص ١٠٩ وما بعدها.
(٣٧) قرار المحكمة الدستورية العليا في مصر رقم (١٧) لسنة (٢٨) ق، دستورية، في ١٣/أكتوبر/٢٠١٨، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط الالكتروني: https://www.sccourt.gov.eg/ تم زيارة الموقع في ٢٠٢٦/١/٤
(٣٨) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١٠٥ وموحدتها ١٩٤/ اتحادية/٢٠٢٣)، في ٢٠٢٣/٩/٤، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط:https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php. تم زيارة الموقع في ٢٠٢٦/١/٥.
(٣٩) المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
(٤٠) المادة (٢٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
(٤١) د. اكرامي بسيوني خطاب، القضاء الدستوري، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٧٣.
(٤٢) د. عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، ط٢، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص٣٩٢.
(٤٣) د. محمد باهي أبو يونس، انقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦، ص١٧.
(٤٤) قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية، رقم (٢ لسنة ١٧ قضائية-تفسير تشريعي)، في ٢١/أكتوبر/١٩٩٥، مجموعة احكام المحمة الدستورية العليا، ج٧،مطابع الاهرام التجارية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣١٢.
(٤٥) د. محمد عبد العال السناري، القانون الدستوري نظرية الدولة، جهاز نشر وتوزيع الكتاب الجامعي، جامعة حلوان، بلا سنة نشر، ص ٣٢٢.
(٤٦) ينظر فتحي فكري، القانون الدستوري الكتاب الأول المبادئ الدستورية العامة، شركة ناس للطباعة ، بلا مكان نشر، ٢٠٠٩، ص٣٠٥. د.محمد صلاح عبد البديع السيد، مصدر سابق، ص ١٩٣.
(47) دعوى رقم (٩٧ لسنة ٤ قضائية) في ١٩٩٨/٦/٤، نقلاً عن عز الدين الدناصوري، د. عبد الحميد الشورابي، الدعوى الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة نشر، ص ٩٦.
(٤٨) حكم المحكمة الدستورية العليا، دعوى رقم (٣٧ لسنة ٧قضائية ،دستورية)، في ١٩٩٢/٣/٧، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج٥، م١، مصدر سابق، ص٢٢٩.
(٤٩) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم (٢ لسنة ١٥ قضائية)، في ١٩٩٧/١/٤. مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج٨، مطابع الاهرام التجارية، مصر، بلا سنة نشر، ص ٤٥٠.
(٥٠) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، دعوى رقم (١٩ لسنة ١١ قضائية)، في ١٩٩١/١٠/٧، مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج٥،م١، مصدر سابق، ص٢٨.
(٥١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم (٣ لسنة ١٠ قضائية، دستورية)، في ١٩٩٣/١/٢. مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج٥، مصدر سابق، ص (١٠٣-١٢٣).
(٥٢) د. محمود احمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية اثاره وحجيته وتنفيذه، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٧٦.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

(٥٣) د. يسري محمد العصار، مصدر سابق، ص ٣٩.
(٥٤) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (٩/اتحادية/٢٠٠٨)، في ٢٠٠٨/١١/٢٤، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط: https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php. تم زيارة الموقع في ٢٠٢٦/١/١٠.
(٥٥) قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١١٧/اتحادية/٢٠١٩)، في ٢٠٢١/٥/٢، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط: https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php. تم زيارة الموقع في ٢٠٢٦/١/١٠.
٥٦() قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (١٩٢/اتحادية/٢٠٢٣)، في ٢٠٢٣/١١/٢١، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة وعلى الرابط: https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php. تم زيارة الموقع في ٢٠٢٦/١/١٠.

المصادر

اولاً: القران الكريم

ثانياً: المعاجم

١- جمال الدين ابي الفضل محمد بن مكرم، حققه عامر أحمد حيدر، لسان العرب،ج٣،ط١، دار الكتب العلمية، بيروت،٢٠٠٣.

٢- لويس معلوف، المنجد في اللغة، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ١٤٢٩.

٣- محمد بن بكر الرازي، مختار الصحاح، ط٥، المكتبة العصرية، بيروت، ١٩٩٩.

ثالثاً: الكتب القانونية

١- د. اكرامي بسيوني خطاب، القضاء الدستوري، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.

٢- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج٣، ط٢، دار العلم للجميع، بيروت، بلا سنة نشر.

٣- د. رفعت عيد سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٤- د.رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

٥- ستار عبد الله الغزالي ، الرقابة على دستورية القوانين واللوائح في النظام القانوني المصري والعراقي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

٦- د. عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، ط٢، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤.

٧- عز الدين الدناصوري، د. عبد الحميد الشورابي، الدعوى الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر.

٨- د. عصام سعيد عبد احمد، الرقابة على دستورية القوانين، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، ٢٠١٣.

٩- د. علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، ط٥، مكتبة دار السلام القانونية، النجف الاشرف، ٢٠١٨.

١٠- د. فتحي فكري، القانون الدستوري الكتاب الأول المبادئ الدستورية العامة، شركة ناس للطباعة ، بلا مكان نشر، ٢٠٠٩.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

١١- د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
١٢- د. محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري تنظيم القضاء الدستوري اختصاص القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥.
١٣- د. محمد باهي أبو يونس، انقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.
١٤- د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.
١٥- د. محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.
١٦- د. محمد صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستورية في مصر (القضاء الدستوري)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
١٧- د. محمد عبد العال السنارى، القانون الدستوري نظرية الدولة، جهاز نشر وتوزيع الكتاب الجامعي، جامعة حلوان، بلا سنة نشر.
١٨- د. محمد علي سويلم، مبادئ الإصلاح الدستوري، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٥.
١٩- د. محمد فؤاد عبد الباسط، ولاية المحكمة الدستورية العليا في المسائل الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢.
٢٠- محمد عبد الرحيم حاتم، المحكمة الاتحادية العليا في الدستور العراقي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦.
٢١- د. محمود احمد زكي، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية اثاره وحجيته وتنفيذه، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٢٢- د. محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧ .
٢٣- د. مها بهجت يونس الصالحي، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون – دراسة مقارنة، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٩.
٢٤- د. يسري محمد العصار، التصدي في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

رابعاً: الرسائل والاطاريح

١- أصيل رياض محمد، سلطة القضاء الدستوري في التصدي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٢١.
٢- حاتم صبحي عبد الفهيم، سلطة القاضي الدستوري في التصدي، أطروحة دكتوراه، جامعة بني سويف، كلية الحقوق، ٢٠١٥.

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م

خامساً: البحوث والدوريات:-

١- علي مجيد العكيلي، العدالة التشريعية ودورها في حماية الحقوق المكتسبة، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية، م (٢٢)، العدد (٢)، ٢٠٢٠.

٢- ميثم حسين الشافعي، دور الرقابة القضائية على دستورية القوانين في حماية الحقوق والحريات العامة، بحث منشور في مجلة دراسات إسلامية معاصرة، العدد (٧)، ٢٠١٢.

٣- د. يسري محمد العصار، بعض المبادئ التي قررتها المحكمة الدستورية في تفسير الدستور، بحث منشور في المجلة الدستورية، عدد خاص، ٢٠٠٩.

سادساً: المجموعات القضائية

١. مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج٥، م١، مطابع الاهرام التجارية، بلا سنة نشر.

٢. مجموعة احكام المحمة الدستورية العليا، ج٧، مطابع الاهرام التجارية، القاهرة، ١٩٩٦.

٣. مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، ج٨، مطابع الاهرام التجارية، مصر، بلا سنة نشر.

سابعاً: الدساتير

١- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٢- الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل

ثامناً: القوانين والأنظمة الداخلية

٣- قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٤- النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ الملغى، المنشور في الوقائع العراقية (٤٦٣٥) في ٢٠٢١/٦/٧.

٥- النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، المنشور في الوقائع العراقية ذي العدد (٤٨٣٧) في ٢٠٢٥/٩/١.

تاسعاً: المواقع الالكترونية

١- الموقع الالكتروني للمحكمة الدستورية العليا في مصر: https://www.sccourt.gov.eg/

الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا: https://www.iraqfsc.iq/searchkrar2.php

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق :2895 لسنة 2025م