

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون و العلوم السياسية



الانحراف التشريعي

و مدى الرقابة على دستوريته

بحث تقدمت به الطالبة (زينب علي جاسم) الى كلية القانون و هو جزء من
متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

الاستاذ المشرف

أ.م.د. احمد فاضل حسين

١٤٣٨ هـ ٢٠١٧ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رَأَيْتُكَ لَا تَزِيدُ عَلَيَّ وَلَا تَنْقُصُ بَعْدَ ذَلِكَ قَدْ رَأَيْتُكَ وَاقْتَرَبْتُ إِلَيْكَ

لِيُفِيدَ رَأِيَّ وَيُفِيدَ رَأْيَكَ رَأَيْتُكَ وَاقْتَرَبْتُ إِلَيْكَ

حُضِرْتُكَ وَاللَّيْلُ وَالنَّجْمُ وَالْأَوْفَاقُ

الاهداء

بدأنا باكثر من يد و قاسينا اكثر من هم و عانينا الكثير من الصعوبات
و ها نحن اليوم و الحمد لله نطوي سهر الليالي و تعب الايام و خلاصة
مشوارنا بين دفتي هذا العمل المتواضع .

الى صاحب الفردوس الاعلى و سراج الامة المنير و شفيعها النذير البشير
محمد (صلى الله عليه و سلم) فخراً و اعتزازاً .

الى من اثقلت الجفون سهرأ ... و حملت الفؤاد همأ ... و جاهدت الايام
صبرأ ... و شغلت البال فكراً ... و رفعت الايادي دعاءأ ... و ايقنت بالله
املاً اغلى الغوالي و احب الاحباب ... أمي العزيزة الغالية .

المحتويات

الصفحة	عنوان الموضوع
	المقدمة
١٣ - ٣	المبحث الاول : ماهية السلطة التشريعية و اختصاصاتها
٧ - ٣	المطلب الثاني : ماهية السلطة التشريعية
١٣ - ٨	المطلب الثاني : اختصاصات السلطة التشريعية
٢٧ - ١٤	المبحث الثاني : فكرة الانحراف التشريعي و صور ه و الرقابة عليه
١٨ - ١٥	المطلب الاول : فكرة الانحراف التشريعي
٢٣ - ١٩	المطلب الثاني : صور الانحراف التشريعي
٢٧ - ٢٤	المطلب الثالث : الرقابة على الانحراف التشريعي
٢٩ - ٢٨	الخاتمة
	المصادر و المراجع

المقدمة

الحمد لله الذي هدانا للتي هي اقوم ، و فضلنا بهذا الدين على سائر الالام ، و أشهد ان لا اله الا الله الاعز الاكرم ، و اشهد ان محمداً عبده و رسوله صلى الله عليه و على اله و اصحابه و سلم ، اما بعد :

ان الانحراف التشريعي مثله مثل سائر اوجه الانحرافات الاخرى الانحراف بالحق او الانحراف بالسلطة الادارية هو عيب ذاتي لا يجوز ان يفصله عن طبيعته الذاتية هذه و الا فقدناه خصائصه و اهمها خفاؤه فليس هناك فارق بين انحراف الزوج في استعمال حقه في تطليق زوجته قاصداً اسقاط نفقتها و بين انحراف الرئيس الاداري او المسؤول في استعماله لسلطته في نقل مرؤوسيه قاصداً الكيد لهم و الانتقام منهم تحت ستار الصالح العام و حاجة العمل . و كذلك لا فرق في انحراف المشرع في استعماله لسلطته في اصدار قوانين ظاهرها العمومية و باطنها انه قصد بها التطبيق على اشخاص محددين و معروفين له سلفاً . او قصد بها الخروج عن الصالح العام .

اما الرقابة على دستورية القوانين فتعد الوسيلة الانجح لضمان احترام الدستور و سموه على بقية القواعد القانونية . هذه الرقابة يمكن ان تكون رقابة سياسية عندما يعهد بها الى هيئة سياسية ، او رقابة قضائية عندما تتولاها هيئة ذات طابع قضائي . ان الرقابة القضائية يمكن ان تكون سابقة على اصدار القانون كما يمكن ان تكون سابقة عن طريق الدعوى الاصلية بالالغاء ، كما يمكن ممارستها بالدفع بعدم الدستورية عن طريق الامتناع .

و لهذا تدور الدراسة حول القوانين الصادرة من البرلمان حتى تتمكن من الاحاطة بكافة اوجه النقض الموجهة لامكانية القول بانحراف هذه القوانين عن الصالح العام . و نرجو ان نكون بهذه الدراسة قد قدمنا اسهاماً يفتح الباب لذوي الشأن ليمكنهم الطعن على بعض القوانين التي يوجد بها انحراف تشريعي .

و لذلك سوف نتناول الانحراف التشريعي في هذا البحث الذي يتكون من مقدمة و
مبحثين و خاتمة و حسب التقسيم الاتي :

المبحث الاول : ماهية السلطة التشريعية و اختصاصاتها

المطلب الاول : ماهية السلطة التشريعية

المطلب الثاني : اختصاصات السلطة التشريعية

المبحث الثاني : فكرة الانحراف التشريعي و صور و الرقابة عليه

المطلب الاول : فكرة الانحراف التشريعي

المطلب الثاني : صور الانحراف التشريعي

المطلب الثالث : الرقابة على الانحراف التشريعي

المبحث الاول

ماهية السلطة التشريعية و اختصاصاتها

جرى التقليد في اعتبار السلطة التشريعية الجهة الوحيدة التي تقوم بتشريع القوانين و من ثم في كونها الممثلة للشعب و لكن تطور المجتمعات و الحاجة الملحة للاسراع في الانجازات ادى الى اعادة النظر مجدداً في الاخذ بحقيقة تكوين و عمل هذه الوظيفة ضمن الحقائق الواقعية و العملية للمجتمعات المتطورة مما يجدر بالتالي محاولة تحليل اسس الوظيفة ثم كشف ما تبقى من عمل و اختصاصات في حدود الوظيفة التشريعية لهذه الهيئة (١) .

و لهذا فسنقسم هذا المبحث الى مطلبين ، نتناول في اولهما ماهية السلطة التشريعية و في الثاني اختصاصاتها ، وكما يلي :

المطلب الاول

ماهية السلطة التشريعية

السلطة التشريعية هي احدى السلطات الثلاث في الدولة و على عاتقها تقع مسؤولية التشريع فهي التي تسن القوانين اللازمة لسير الحياة في الدولة و هي تمارس سلطتها في التشريع تحت مظلة الدستور و في حمايته ، و هي تلتزم باحترام الدستور الذي خلقها و رسم مهمتها ، فاذا هي خرجت على حدودها في التشريع ، و خالفت الدستور اتسمت اعمالها بعدم الدستورية (٢).

(١): د.حسان شفيق العاني ، الانظمة السياسية و الدستورية المقارنة ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص٣٢٧

(٢): د.ابراهيم محمد حسنين ، اثر الحكم بعدم دستورية قانون الجمعيات الاهلية ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ٢٣٠ .

ان السلطة التشريعية و ان كانت هي السلطة المخولة دستورياً بتشريع القوانين و ممارسة صلاحياتها الرقابية ، الا ان بعض النظم الدستورية قد تلجأ الى تخويلها صلاحية تعديل الدستور نفسه ، و بهذا تصبح السلطة التشريعية بموجب هذا الاسناد الدستوري سلطة تأسيسية منشأة ، تقوم بموجب ذلك بتعديل الدستور طبقاً لاجراءات خاصة يحددها الدستور (١) .

من المسلم به ان السلطة التشريعية في الدول اما ان تتكون من مجلس واحد كمجلس الشعب السوري و مجلس النواب اللبناني ...الخ . او تتكون من مجلسين كدولة البحرين (مجلس النواب و مجلس الشورى) و دولة العراق (مجلس النواب و مجلس الاتحاد) (٢).

و من خلال دراسة الانظمة السياسية في العالم تبين ان الكثير من الدساتير الحالية تعتمد على الثنائية التشريعية. هذا و الاحصائيات تؤكد على انه (من بين ١٢١ دولة ديمقراطية هناك ٦٨ دولة منها تعتمد الثنائية المجلسية ، علاوة على انه من بين ٢٠ دولة ديمقراطية ، يفوق عدد سكانها العشرين مليون نسمة ١٩ منها تتبنى الثنائية المجلسية).

ان هذه الثنائية ظهرت في العالم بتسميات عديدة : (فالبرلمان في الولايات المتحدة الامريكية Congress يتكون من مجلسين هما مجلس الشيوخ Senate و مجلس النواب House of Representatives ، و في فرنسا يتكون البرلمان من مجلس الشيوخ Senat و الجمعية الوطنية assemblée Nationale و في بريطانيا يتكون من مجلس اللوردات House of Lords و مجلس العموم Commons House of Lords .. و هكذا (٣).

(١): د.علي محسن مهدي ، الاجراءات الشكلية و الموضوعية لتعديل الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، دار الرواد المزدهرة ، بغداد ، ٢٠١٤ ، ص ٥١ .

(٢): المحامي وسيم حسام الدين الاحمد ، النظم الدستورية و السياسية في الدول العربية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ ، ص ٦ .

(٣): زيرك مجيد ، مدى التوازن بين السلطتين التشريعية و التنفيذية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٤ ، ص ١٨ .

و ناخذ السلطة التشريعية في العراق حيث تتألف من مجلسين هما مجلس النواب و مجلس الاتحاد :

اولا : مجلس النواب : عرفته المادة (١) من النظام الداخلي لمجلس النواب بانه السلطة التشريعية و الرقابية العليا ، و يمارس اختصاصات المنصوص عليها في المادة (٦١) من الدستور ، و المواد الاخرى ذات الصلة (١) .

كما نصت المادة (٢): يتألف مجلس النواب من ٣٢٨ عضواً تم انتخابهم بموجب قانون الانتخابات (٢) .

و يلعب مجلس النواب العراقي دوراً اساسياً في العملية السياسية . و يثير جدلاً واسعاً في الاوساط السياسية الحالية ، من حيث قدرته على اداء المهام الواسعة الملقاة على عاتقه ، و علاقته بالسلطات الاتحادية الاخرى لاسيما اذا عرفنا بان اكثر من ٥٤ مادة دستورية (من اصل ١٤٤ مادة) لن تطبق الا بموجب قانون فرعي خاص ، و هذا يتطلب سنوات من الجهد التشريعي .

و يتكون مجلس النواب على اساس التمثيل السكاني حيث يمثل كل مائة الف نسمة من نفوس العراق نائب واحد وفقاً لاحصائيات وزارة التجارة للمحافظات لعام ٢٠٠٥ ، على ان تضاف اليها نسبة النمو السكاني بمعدل ٢.٨ % لكل محافظة سنوياً (٣).

(١): المادة (١) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

(٢): المادة (٢) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

(٣): زيرك مجيد ، المصدر نفسه ، ص ٢٥

اما الشروط التي يجب توافرها في المرشح لعضوية مجلس النواب فقد حددها قانون الانتخابات الجديد لسنة ٢٠١٣ حيث نصت المادة (٨) : يشترط في المرشح لعضوية مجلس النواب ما يلي :

- ١- ان لا يقل عمره عن (٣٠) ثلاثين سنة عند الترشيح .
 - ٢- ان لا يكون مشمولاً بقانون هيئة المساءلة و العدالة او اي قانون اخر يحل محله .
 - ٣- ان يكون حسن السيرة و السلوك و غير محكوم بجريمة مخلة بالشرف .
 - ٤- ان يكون حاصلًا على شهادة الاعدادية كحد ادنى او ما يعادلها .
 - ٥- ان لا يكون قد اثرى بشكل غير مشروع على حساب الوطن او المال العام .
 - ٦- ان لا يكون من افراد القوات المسلحة او المؤسسات الامنية عند ترشحه (١) .
- ثانياً : **مجلس الاتحاد** : نصت المادة ٦٥ من الدستور العراقي (الحالي) على تشكيل مجلس تشريعي يدعى بـ (مجلس الاتحاد) ليكون جزءاً من السلطة التشريعية الاتحادية الى جانب مجلس النواب ، فهو يمثل الاقاليم و المحافظات غير المنتظمة في اقليم . الا ان الدستور ترك تنظيم هذا المجلس (من حيث كيفية تكوينه و شروط العضوية فيه و اختصاصاته ، و كل ما يتعلق به) لقانون يسنه مجلس النواب باغلبية ثلثي اعضائه (٢) .

كما نصت المادة ١٣٧ من الدستور على انه : (يؤجل العمل باحكام المواد الخاصة بمجلس الاتحاد اينما وردت في هذا الدستور، الى حين صدور قرار من مجلس النواب ، باغلبية الثلثين ، بعد دورته الانتخابية الاولى التي يعقدها بعد نفاذ هذا الدستور) (٣) .

(١): المادة (٨) من قانون الانتخابات العراقي الجديد لسنة ٢٠١٣ .

(٢): زيرك مجيد ، مصدر سابق ، ص ٣٤ .

(٣): المادة (١٣٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

و الدستور لم يتطرق الى طبيعة العلاقة بين المجلسين ، كما ان نص المادة ١٣٧ قد ادى الى ايقاف العمل باحكام المادة ٦٥ ، و هذا يعني ان قيام مجلس الاتحاد يتوقف على صدور قرار من مجلس النواب المنتخب في دورته الثانية . و لكن حتى الان لم يصدر هذا القرار . و هناك من يرى اتجاه ارادة الهيئة التأسيسية للدستور العراقي بان لا يكون لمجلس الاتحاد دور فعلي ، و ان يقتصر دوره على الاستشارة في القوانين المتعلقة بالمسائل العامة (١) .

هذا يعني ان قيام مجلس الاتحاد معلق على صدور قرار من مجلس النواب القادم ، و في حال عدم صدور ذلك القرار فلا يقوم مجلس الاتحاد .

لذلك نرى ضرورة ان يعالج هذا الموضوع مع التعديلات الدستورية التي سيتم ادخالها على الدستور وفقاً لنص المادة ١٤٢ منه ، و ان يتضمن التعديل الية تشكيل مجلس الاتحاد و اختصاصاته و العلاقة بين المجلسين ، من اجل ضمان استقرار النصوص التي تنظمه . و بغية تأسيس نظام فدرالي متكامل الى حد ما (٢) .

(١): زيرك مجيد ، مصدر سابق ، ص ٣٤ - ص ٣٥ .

(٢): د.حميد حنون خالد ، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق ، الطبعة الاولى ، مكتبة السهوي، بغداد ، بدون سنة نشر، ص ٣٦٣ .

المطلب الثاني

اختصاصات السلطة التشريعية

اولا : الاختصاص الرقابي :

لكي تبنى دولة المؤسسات الدستورية ذات الاصول البرلمانية الراسخة لا بد من ان يكون الدستور هو الفيصل و المرجعية في اي موضوعات تتصل بنوع العلاقات القائمة بين السلطات العامة و طبيعتها من جهة ، و الممارسات التي قد تنشأ عن تلك العلاقات من جهة اخرى .

وقد تطورت العلاقة بين السلطتين التشريعية و التنفيذية في النظم المعاصرة ، فبعد ان كانت العلاقة بينهما تقوم على ان البرلمان يشرع و الحكومة تنفذ ، اصبحت هذه العلاقة تقوم على ان الحكومة تتوقع و توجه و البرلمان يراقب ، و هذا التطور الجديد للعلاقة بين السلطتين هو الذي ادى الى توسيع العلاقة الرقابية للبرلمان ، ووضع الاجراءات و الضمانات التي تكفل استمرارها و فعاليتها .

و الكلام عن نظام برلماني لا يستوي باي شكل من الاشكال ، من دون التحدث و باسهاب عن احدى خاصيات البرلمانية التي تفرقها عن الانظمة الرئاسية و المجلسية ، و هي حق الرقابة السياسية البرلمانية على اعمال الحكومة مجتمعة او على الوزراء منفردين ، من خلال وسائل رقابية عديدة ، تمارس البرلمانات من خلال سلطة التحري و التقيق لضمان حسن تطبيق الدستور و القوانين و تنفيذ السياسات العامة . و يمارس الاختصاص السياسي من خلال وسائل دستورية يعد السؤال و طرح موضوع عام للمناقشة اضافة الى استجواب الوزراء و سحب الثقة منهم من اهم هذه الوسائل الدستورية التي بواسطتها يستطيع النواب القيام بمهمة الرقابة على اعمال السلطة التنفيذية ، كما ان كل هذه الحقوق تتدرج في نطاق واحد يجمعها و هي المسؤولية السياسية للحكومة امام البرلمان (١) .

(١): د. حنان محمد القيسي ، ثنائية المجلس التشريعي في العراق ، الطبعة الاولى ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص

و هذا ما سنحاول ايضاحه فيما يأتي :-

١- **السؤال البرلماني** : يقصد بهذا الحق تمكين اعضاء البرلمان من الاستفسار عن الامور التي يجهلوننها ، او لفت نظر الحكومة الى موضوع معين فيتم توجيه السؤال من عضو البرلمان الى الوزير المختص او الى رئيس الوزراء و هو بذلك يمثل علاقة خاصة محددة الدائرة اطرافها العضو و الوزير فقط و يمتنع على باقي اعضاء البرلمان الاشتراك في المناقشة او التعقيب على رد الوزير ، و لكن اذا لم يقتنع العضو السائل باجابة الوزير او اذا لم تكن هناك اجابة من الوزير فانه يستطيع ان يحول السؤال الى موضوع مطروح للمناقشة و ينتهي السؤال عادةً بالاجابة عنه او سحبه او التنازل عنه من قبل عضو البرلمان الذي تقدم به ، و يسقط السؤال اذا تغيب العضو السائل عن الجلسة التي حددت للاجابة عليه ، و لا يشكل السؤال اي اتهام او نقد للوزير المسؤول فهو لا يعدو ان يكون مجرد استيضاح عن امر ما (١) . و تنص المادة (٥٠) من النظام الداخلي لمجلس النواب (لكل عضو ان يوجه الى اعضاء مجلس الرئاسة او رئيس مجلس الوزراء او نوابه او الوزراء او رؤساء الدوائر الدوائر غير المرتبطة بوزارة او غيرهم من اعضاء الحكومة اسئلة خطية مع اعلام هيئات الرئاسة في شأن من الشؤون التي تدخل في اختصاصهم ، و ذلك للاستفهام عن امر لا يعلمه العضو ، او للتحقق من حصول واقعة وصل علمها اليه ، او للوقوف على ما تعتمزه الحكومة في امر من الامور) (٢) .

٢- **طرح موضوع عام للمناقشة** : نصت المادة (٥٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب (يجوز لخمسة و عشرين عضوا من اعضاء مجلس النواب طرح موضوع عام للمناقشة لاستيضاح سياسة و اداء مجلس الوزراء او احدى الوزارات و يقدم الى رئيس مجلس النواب و يحدد رئيس مجلس الوزراء موعدا للحضور مع تحديد سقف زمني امام مجلس النواب لمناقشته) (٣) .

(١): د. احمد سلامة بدر ، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ . ص ٤٦ - ص ٤٧ .

(٢): المادة (٥٠) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

(٣): المادة (٥٥) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

٣- الاستجواب البرلماني : نصت المادة (٥٦) من النظام الداخلي لمجلس النواب (لعضو مجلس النواب ، و بموافقة خمسة و عشرين عضوا توجيه استجواب الى رئيس مجلس الوزراء او احد نوابه او الوزراء لتقييم ادائهم في الشؤون التي تدخل في اختصاصهم ، و لا تجري المناقشة في الاستجواب الا بعد سبعة ايام في الاقل من تقديمه) (١) . و نصت المادة (٥٨) من نفس القانون (يقدم طلب توجيه الاستجواب الى رئيس المجلس موقعا من طالب الاستجواب و بموافقة خمسة و عشرين عضوا على الاقل مبينا فيه بصفة عامة موضوع الاستجواب و بيانا بالامور المستجوب عنها ، و الوقائع و النقاط الرئيسة التي يتناولها الاستجواب و الاسباب التي يستند اليها مقدم الاستجواب ، ووجه المخالفة الذي ينسب الى من وجه اليه الاستجواب ، و ما لدى المستجوب من اسانيد تؤيد ما ذهب اليه . و لا يجوز ان يتضمن الاستجواب امورا مخالفة للدستور او القانون او عبارات غير لائقة ، او ان يكون متعلقا بامور لا تدخل في اختصاص الحكومة او ان تكون في تقديمه مصلحة خاصة او شخصية للمستجوب . كما لا يجوز تقديم طلب استجواب في موضوع سبق للمجلس ان فصل فيه ما لم تطرأ وقائع جديدة تسوغ ذلك) (٢) .

٤- سحب الثقة : نصت المادة (٦٣) من النظام الداخلي لمجلس النواب (لمجلس النواب سحب الثقة من احد الوزراء ، بالاغلبية المطلقة ، و يعد مستقبلا من تاريخ قرار سحب الثقة و لا يجوز طرح موضوع سحب الثقة بالوزير الا بناء على رغبته ، او طلب موقع من خمسين عضوا ، اثر مناقشة استجواب موجه اليه ، و لا يصدر المجلس قراره في الطلب الا بعد سبعة ايام في الاقل من تاريخ تقديمه) (٣) .

(١): المادة (٥٦) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

(٢): المادة (٥٨) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

(٣): المادة (٦٣) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

ثانياً: الاختصاص التشريعي :

لا شك ان الاختصاص الاصيل و الرئيسي للبرلمان يتمثل في مباشرة سلطة التشريع ، بالاحرى يعتبر التشريع هو المهمة الاساسية التي يقوم بها البرلمان (١) . و يظهر الاختصاص التشريعي لمجلس النواب في ثلاث مراحل ، اذ ان لاجنائه حق اقتراح القوانين اولاً ، و له دون غيره من الهيئات مناقشة القوانين ثانياً و التصويت عليها ثالثاً و سوف نحاول بيان مراحل العملية التشريعية – سواء أتعلمت بسن التشريعات الجديدة ام تعديل القائم منها – مع التاكيد على دور مجلس النواب فيها .

١- الاقتراح:

اول مرحلة من مراحل سن التشريع هي مرحلة الاقتراح ، و قد يتضمن مشروع القانون المقترح الرغبة في اصدار قانون جديد ينظم موضوعاً لم يتناوله بالتنظيم قانون بعد و لربما يتضمن تعديلاً لقانون قائم في الواقع تعديلاً جزئياً ، او تعديلاً كلياً باحلال القانون المقترح محل القانون القائم (٢) . و يشترط لممارسة حق اقتراح القوانين توافر عنصرين احدهما موضوعي و الاخر شخصي ، فمن الناحية الموضوعية يستهدف الاقتراح وضع اسس التشريع الاولي ، و يترتب على ذلك ان يكون موضوع الاقتراح من المسائل التي يعالجها القانون وفقاً لدستور الدولة ، فلا يكفي ان يكتب على رأس فكرة ما عبارة ((اقتراح)) بل يشترط ان يتقيد المقترح بالحدود الدستورية التي تبين نطاق القانون . و من الناحية الشخصية يشترط ان يتقدم بالاقتراح من ينيط به الدستور هذه المهمة ، فالطلب الذي يتقدم به احد المواطنين لا يعد اقتراحاً لقانون ما لم يتبناه احد اعضاء البرلمان او الحكومة ، فحق الاقتراح هو الحق الذي يمارسه احد المختصين بذلك بقصد وضع اسس التشريع ، و يعد العمل اقتراحاً بقانون متى توافرت فيه الشروط (٣).

(١): د. دانا عبد الكريم سعيد ، دور البرلمان في الانظمة البرلمانية المعاصرة ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سوريا ، ٢٠١٣ ، ص ٤٠ .

(٢): د. حنان محمد القيسي ، مصدر سابق ، ص ٢٤٧ .

(٣): د. عمر حلمي فهمي ، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي و البرلماني (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٠ ، ص ١٢ .

٢ - المناقشة :

يشمل حق المناقشة كافة مشروعات القوانين سواء أكان الاقتراح من جانب أعضاء البرلمان او من جانب الحكومة ، و هناك اتفاق على ان الجهة التي تملك مناقشة مشروع القانون هي السلطة التشريعية وحدها ، و ليس للسلطة التنفيذية اي دور يذكر بهذا الشأن . و قد نظم الدستور العراقي في المادة ٥٩ منه (اتخاذ القرارات اولاً: يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضائه . ثانياً : تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالاغلبية البسيطة بعد تحقق النصاب ما لم ينص على خلاف ذلك) (١) .

و يقوم مجلس النواب بمناقشة المبادئ العامة للمشروع ، دون ان يدخل في جزئياتها و يحتاج الى موافقة اغلبية عدد الاعضاء لينتقل المجلس الى مناقشة مواد المشروع مادة مادة ، و يؤخذ الرأي في كل مادة على حدة ثم يؤخذ الرأي على مشروع في مجموعة ، ثم يؤخذ الرأي على التعديلات المقترحة من قبل الاعضاء . و اذا قرر المجلس حكماً في احدى المواد من شأنه اجراء تعديل في مادة سبق و ان وافق عليها فللمجلس ان يعود لمناقشة تلك المادة ، و بناء على طلب الحكومة او رئيس اللجنة او خمسين عضواً ، يجوز للمجلس اعادة المناقشة في مادة سبق اقرارها (٢) .

(١): د. حنان محمد القيسي ، مصدر سابق ، ص ٢٥١ .

(٢): د. دانا عبد الكريم سعيد ، مصدر سابق ، ص ٥٦ .

٣- التصويت :

بعد النظر في مواد مشروع القانون او اقتراح و التعديلات المقدمة من قبل مجلسي البرلمان تبدأ مرحلة التصويت حول مجموع النصوص ، و هي المرحلة النهائية لعملية اعداد القانون .

ففي العراق ، لا تبدأ اجراءات التصويت على اقتراح مشروعات القوانين الا بعد مضي اربعة ايام على الاقل من انتهاء المدونة ، و ذلك بعد قراءة اولية لمشروع القانون ثم قراءة ثانية بعد يومين على الاقل و بعد استلام لمقترحات التحريرية بتعديله ثم اجراء المناقشة عليه (١) .

ثالثاً: الاختصاص المالي :

تعد الوظيفة المالية للبرلمان اولى وظائفه ظهوراً ، و يتمثل الاختصاص المالي في بسط الرقابة البرلمانية على الجانب المالي في الدولة - سواء أعلقت بايرادات ام نفقات ام التزامات مالية - بغية المحافظة على اموال الشعب و عدم اهدارها و توجيهها الوجهة التي تهم مصالح الشعب في الحاضر و في المستقبل ، بالاضافة الى تحقيق اهداف اخرى مثل مبدأ المساواة امام التكاليف العامة و تحقيق العدالة .

وعلى الرغم من ان البعض قد ينازع في عد الاختصاص المالي نوعاً مستقلاً من الاختصاصات التي يمارسها البرلمان و يعده فرعاً من الاختصاص التشريعي ، لان اختصاصه في هذا المجال يتمثل في وضع القوانين بالنسبة للمسائل المالية ، مثلها في ذلك مثل الموضوعات غير المالية ، الا اننا نرى ان مجلس النواب يمارس فضلاً عن ذلك اختصاصات مالية اخرى مهمة ، سواء أعلقت بمناقشة و اقرار موازنة الدولة و حساباتها الختامية او بوضع موازنة المجلس نفسه (٢).

(١): د. دانا عبد الكريم سعيد ، مصدر سابق ، ص ٥٧ .

(٢): د. حنان محمد القيسي ، مصدر سابق ، ص ٢٦٠ .

المبحث الثاني

فكرة الانحراف التشريعي و صوره و الرقابة عليه

تتوجه السياسة التشريعية بشكل عام الى تحقيق اهداف معينة او غايات محددة بعد دراسة الواقع الاقتصادي و الاجتماعي و السياسي و تحديدا ما يراد تبديله او تغييره او تنظيمه في ذلك الواقع بواسطة القانون الذي يعد بمثابة ادارة بيد المشرع لتحقيق الاهداف المنشودة اي ان التشريع هو الاداة الفاعلة التي تتحقق عن طريقها اهداف السياسة التشريعية ، و تحديد اهداف التشريع يدخل في نطاق سلطة المشرع التقديرية و لكن هذه الاخيره ليست سلطة مطلقة بالكامل لان المشرع يتوخى الاهداف التي يحددها الدستور في حالة تقييد النص الدستوري للمشرع في تنظيمه مسألة معينة باهداف محددة تذكرها القاعدة الدستورية اما اذا لم تحدد القاعدة الدستورية اهدافاً محددة فان المشرع يكون حراً في اختيار تلك الاهداف الا ان حريته في ذلك تكون مقيدة بقيود عام و هو وجوب استهدافه ما يحقق المصلحة العامة (١).

و بذلك سوف نقسم المبحث الثاني الى ثلاث مطالب ، نتناول في اولها فكرة الانحراف التشريعي و في الثاني صوره و الثالث مدى الرقابة على الانحراف التشريعي ، و كالاتي :

(١): د.عبير حسين السيد حسين ، دور القاضي الدستوري في الرقابة على السلطة التقديرية للمشرع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص ١٢٠ .

المطلب الاول

فكرة الانحراف التشريعي

الانحراف لغة هو الانحدار و الخروج عن المألوف و المرسوم و يقال انحراف القطار عن مساره اي خرج عن الحد المرسوم له .

واصطلاحاً فلم يعرف الفقه معنى الانحراف و انما ربط فكرة الانحراف بافكار اخرى مثل فكرة الانحراف التشريعي و فكرتي التعسف باستعمال الحق و الانحراف باستعمال الحق و لكني ارى ان الانحراف اصطلاحاً هو ان تحديد احدى السلطات او نظرية ما عما هو مرسوم لها فعلاً (١) . و بهذا المعنى ورد قوله تعالى : (و جاءت سكرة الموت بالحق ذلك ما كنت عنه تحيد ... (٢)) و هذا يعني ان لفظ تحديد مغاير للفظ الحق .

هناك جانب من الفقه يقرر اكثر من لفظ لعيب الانحراف منها لفظ عيب الغاية او الهدف و ذلك لان الهدف هو المصلحة العامة و كل مجافاة لهذه المصلحة هي انحراف عن الحق (٣) .

ان معيار الانحراف هو معيار ذاتي و موضوعي اي يتعلق بالنيات و الاحكام و اذا كان هذا المعيار يستساغ بالنسبة للادارة على اعتبار ان الاشخاص الطبيعيون هم من يمثلوها الا انه قد لا يكون مقبولاً بهذا الشكل بالنسبة للهيئة التشريعية لان المفروض انها دائماً تستعمل سلطاتها لتحقيق الصالح العام حتى و ان انحرف البرلمان و اصدر تشريع لنفع او ضرر طائفة معينة فلا بد له ان يلبس هذا التشريع لباس المصلحة العامة .

(١): د. سمير داوود سلمان ، دراسات دستورية حديثة و متطورة ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٦ ، ص ١١ .

(٢): سورة ق ، الآية ١٩ .

(٣): د. سمير داوود سلمان ، المصدر نفسه ، ص ١٤ .

اذن المعيار الذي يمكن ان توصف به انحراف السلطة التشريعية هو ذو معيار موضوعي
و ذلك لسببين :

الاول : ان الواجب ان تفترض من الهيئة التشريعية و هي تعلق النزاهة و التجرد عن الافراد لان
الاولى لا تصدر اي تشريع ما لم تتوخى فيه المصلحة العامة ناهيك عن ان السلطة التشريعية
مكونة من عدد غير قليل من الاعضاء يصعب تواطئهم على الباطل و هي هيئة تتوب عن
الامة فيفترض فيها التتكر عن الاغراض الذاتية .

الثاني : ان التشريع ليس حالة فردية يمكن ان يظهر فيها القصد بشكل واضح بل هو مجموعة
من القواعد العامة و المجردة و غير متجهة لفرد بعينه انما الى ذوات و صفات و هنا يصعب
البحث عن النيات (١) .

و ان الانحراف في استعمال السلطة التشريعية يعد اخطر العيوب التي يمكن ان تصيب
التشريع و يرجع ذلك الى انه عيب خفي لا يظهر بمجرد المقارنة البسيطة بين نصوص الدستور
و نصوص التشريع ، حيث ان السلطة التشريعية تصدر تشريعاً في ظاهره الصحة و باطنه
الفساد ، فالتشريع المعيب بالانحراف هو تشريع سليم من حيث الشكل و الاختصاص و المحل
لكنه معيب من حيث الغاية التي سعى المشرع الى تحقيقها من وراء اصداره فالسلطة التشريعية
تحت ستار من اختصاصاتها المشروعة تسعى الى تحقيق غاية غير مشروعة ، كالاضرار بفرد
او فئة معينة بالذات او تحقيق فائدة لفرد او فئة معينة بالذات ، و هذا ما يجعل التشريع باطلاً
لانطوائه على الانحراف التشريعي ، فالانحراف التشريعي هو عمل قصدي من جانب السلطة
التشريعية ، اي انها تسعى بارادة حرة واعية الى تحقيق غاية اخرى غير تلك التي من اجلها
منحها الدستور سلطة التشريع (٢) .

(١): د. سمير داوود سلمان ، مصدر سابق ، ص ١٧ - ص ١٨ .

(٢): د. محمد ماهر ابو العينين ، الانحراف التشريعي و الرقابة على دستوريته ، دراسة تطبيقية في مصر ، ج ١ ، ٢٠٠٦ ،
ص ٤٦٦ .

كما ان السلطة التشريعية قد تتستر وراء العبارات العامة لاطهار ان التشريع قد صدر لكي يطبق على الكافة ، و لكننا اذا بحثنا في الغاية الحقيقية من وراء اصدارها للتشريع نجد انها كانت تقصد - في الواقع - ان يطبق التشريع على فرد او فئة معينة بالذات اضراراً بهم او لتحقيق مصلحة لهم . و من هنا تظهر خطورة الانحراف التشريعي على حقوق الافراد و حرياتهم . فالتشريع المشوب بالانحراف سليم في ظاهره باطل في باطنه ، و لهذا لا يظهر هذا الانحراف لغير المتخصصين و لكن عين الخبير بالقانون هي التي تكشفه (١) .

و ان اثبات الانحراف التشريعي يكون عن طريق القرائن و ليس عن طريق الدليل الداخلي - اي البحث في اسباب التشريع - و ذلك لان المشرع لا يذكر الاسباب الحقيقية من وراء اصداره للتشريع ، و من هنا كان يجب البحث - لاثبات الانحراف - في القرائن الخارجية ، و هذا البحث عن الغاية الحقيقية للمشرع عن طريق القرائن الخارجية يتفق من المعيار الذاتي للانحراف ، فالبحث في النوايا و الاغراض الخفية للمشرع للكشف عن غايته الحقيقية من وراء اصداره للتشريع هو بحث ذاتي ، و اثبات الانحراف عن طريق القرائن هو الذي يتفق مع هذا المعيار الذاتي (٢) .

(١): د. محمد ماهر ابو العينين ، مصدر سابق ، ص ٤٦٧ .

(٢): د. محمد ماهر ابو العينين ، المصدر نفسه ، ص ٤٧٠ .

و بذلك يتميز الانحراف التشريعي بخاصيتين :-

اولاً : انه عيب قصدي

يعد عيب الانحراف في استعمال السلطة التشريعية من العيوب القصدية ، و اساسه ان تكون لدى السلطة التشريعية عند اصدارها القانون قصد اساءة استعمال السلطة و الانحراف بها . فمما لا شك فيه ان الاغراض التي تستهدفها السلطة التشريعية فيما تقرره من القواعد القانونية تتصل بالنوايا التي ابطنها المشرع ، و عبر عنها من خلال النصوص القانونية التي اقرها في شأن موضوع محدد بقصد تنظيمه . و اذا كان الاصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق انها سلطة تقديرية ، الا ان هذه السلطة حدها قواعد الدستور التي لا تجيز اهدار هذه الحقوق و الحد من نطاق الانتفاع بها .

ثانياً : انه عيب احتياطي

كما ان عيب الانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، متصلاً بوجه المصلحة العامة ، و التي يستهدفها كل تشريع باعتبارها غاية نهائية له ، فان ثبوت هذا العيب يعني ان السلطة التشريعية الممثلة للامة في مجموعها لم تلتزم في تشريع معين وجه المصلحة العامة ، بل جاوزته متكبة اطارها ، منحرفه عن حدودها . فان ابطال هذا التشريع لعيب الانحراف انما يصم السلطة التشريعية بانها حادت عن المصلحة العامة ، وانها في حقيقة الوضع غير امينة على مسؤوليتها .

و لهذا فاننا نلاحظ ان القاضي الدستوري حتى في الحالات التي يتيقن فيها من ان المشرع قد تنكب لوجه المصلحة العامة ، فانه لا يؤسس حكمه بعدم الدستورية على عيب الانحراف ، و انما عادة ما يرده الى عيب مخالفة الدستور في اوسع معانيه ، و هذا ما يفسر لنا ما درج عليه الفقه في وصفه لعيب الانحراف بانه عيب احتياطي (١).

(١): د. عبير حسين السيد حسين ، مصدر سابق ، ص ٣٤٦ .

المطلب الثاني

صور الانحراف التشريعي

يخضع الدستور القانوني لقيود معينة بحيث ان هذا الاخير اذا خرج عليها فانه يكون مخالفا و بالتالي يكون قانون غير دستوري و هذه القيود تتمثل في امرين لا ثالث لهما ، الاول الشكلية الذي يتطلبه الدستور في القانون الصادر فالدستور يبين الشروط و الاجراءات الشكلية التي يجب مراعاتها ، و اما القيد الثاني فهو في موضوع القانون و فحواه و الذي يجب ان يكون متفقا مع الدستور والا عد مخالفا في الموضوع (١) . و لذلك فان القانون الصادر من السلطة التشريعية ، و حتى يكون بمنأى عن مخالفة الدستور لا يكفي ان يراعي الشكل الذي يتطلبه الدستور في القانون ، و انما يجب ايضا ان يكون متفقا مع موضوعه و فحواه على النحو التالي :-

اولاً : العيوب الشكلية

و تشمل على عييين و هما عدم الاختصاص الدستوري و عيب الشكل و كالآتي :-

١- عيب عدم الاختصاص الدستوري :

يقصد بعدم الاختصاص هو عدم المقدرة من الناحية القانونية على اتخاذ تصرف معين ، نتيجة لانتهاك و مخالفة القواعد المحددة لاختصاص السلطة صاحبة التصرف . و ترتبط هذه الفكرة بمبدأ الفصل بين السلطات ، حيث يهدف هذا المبدأ الى تخصيص الاختصاصات بين سلطات الدولة الثلاثة (التشريعية و التنفيذية و القضائية) على نحو يكفل تحديد المسؤوليات و عدم التدخل في ما بين هذه السلطات (٢) .

(١): د. رمزي الشاعر ، رقابة دستورية القوانين ، دراسة مقارنة ، دار التيسير ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ٣٢٥ .

(٢) د. رمزي الشاعر ، القضاء الدستوري في مملكة البحرين ، دراسة مقارنة ، الناشر الدولي ، ٢٠٠٣ ، ص ٤٦٤ .

و تستمد هذ السلطات مصدرها من الدستور ، بحيث انه لا يجوز ان يباشر الاختصاص الا من قبل الجهة التي حددها الدستور ، و بالتالي فلا يجوز لسلطة منحها الدستور اختصاصا معيناً ان تفوض غيرها في ممارسة هذه الاختصاصات الا بناءً على نص صريح فيه و على ذلك يرتكز عيب عدم الاختصاص في المجال الدستوري على مخالفة السلطة المختصة بالتشريع لقواعد الاختصاص التي يرسمها الدستور ، و هذا العيب قد يكون عضوياً او موضوعياً او زمنياً او مكانياً (١) .

أ- عدم الاختصاص العضوي : و يتحقق هذا العيب في حالة صدور القانون او النظام من السلطة التي لم يمنحها الدستور اختصاصاً تشريعياً و الاصل هو ان يصدر القانون من السلطة التشريعية و التي يمثلها البرلمان ، و لا يجوز الخروج على هذا الاصل الا بنص صريح في الدستور . و لذلك فان السلطة التنفيذية لا يجوز لها ان تتدخل في اعمال التشريع الا اذا تضمن في اعمال التشريع نصاً يمنحها هذا الحق .

ب- عدم الاختصاص الموضوعي : و يتحقق هذا العيب في حالة خروج المشرع عن نطاق الموضوعي الذي حدده الدستور (٢) . و تكون حالات عدم الاختصاص الموضوعي اكثر ظهوراً عندما تقوم السلطة التنفيذية بممارسة مهمة التشريع كاستثناء من الاصل العام ، حيث تكون مهمتها في هذا المجال محدودة بنصوص دستورية ، حيث ان ذلك يعتبر استثناء املته ظروف و اعتبارات معينة لا يجوز التشريع في غيرها او الخروج عن المجال المحدد لها ، فاذا تعددت السلطة التنفيذية المحال لها في الدستور فان ما يصدر عنها يعتبر مشوباً بعيب عدم الدستورية لتخلف العنصر الموضوعي في الاختصاص (٣) .

(١): د. رمزي الشاعر، القضاء الدستوري في مملكة البحرين ، مصدر سابق ، ص ٤٦٤ .

(٢): د. مصدق عادل طالب ، القضاء الدستوري في العراق ، بيروت ، ٢٠١٥ ، ص ٣٨ .

(٣): د. رمزي الشاعر ، رقابة دستورية القوانين ، مصدر سابق ، ص ٦٥٤ .

ج- عيب الاختصاص الزمني : و يتحقق هذا العيب في حالة اصدار القانون او النظام في وقت لم يكن فيه للسلطة المختصة الحق في تشريعه (١) . قد يضع الدستور قيودا زمنيا على ممارسة اختصاص التشريع من قبل السلطة التشريعية ، فاذا لم تراعى السلطة التي تقوم بتلك المهمة القيد الزمني و اصدرت التشريع في وقت لم يكن لها حق ممارسة هذا الاختصاص ، عندها تكون قد خرجت عن الحد الزمني المحدد دستوريا لاصداره ، و بالتالي يترتب على ذلك مخالفة التشريع للقيد الزمني الذي جاء به الدستور . و من الفروض التي تحقق فيها تخلف القيد الزمني في الاختصاص اقرار البرلمان لقانون بعد حله او انتهاء المدة المحددة له في الدستور .

د- عيب الاختصاص المكاني : و يتحقق هذا العيب في حالة اصدار المشرع القانوني في غير المكان الرسمي الواجب انعقاده فيه و الذي حدده الدستور . تحدد بعض الدساتير مكانا معيناً تمارس فيه السلطة التشريعية التي تتمثل في البرلمان ، بحيث اذا مارس البرلمان هذا الاختصاص خارج النطاق المكاني المحدد في الدستور فان التشريع الذي يصدر في هذه الحالة يكون غير دستوري لمخالفته قواعد الاختصاص المكاني (٢).

(١): د. مصدق عادل ، مصدر سابق ، ص ٣٨ .

(٢): د. رمزي الشاعر ، رقابة دستورية القوانين ، مصدر سابق ، ص ٦٦٠ .

٢- عيب الشكل : يقصد به اصدار القانون او النظام على خلاف الاجراءات التي اوجبهها الدستور ، يستوي ذلك في مرحلة اقتراح مشروع القانون او اقراره او اصداره .

و قد استقر قضاء المحكمة الاتحادية العليا على الغاء القوانين لمخالفتها قواعد الشكل و الاجراءات ، و ذلك في حالة عدم تقديم مشروع القانون من قبل مجلس الوزراء . فسبب الغاء القرار في الفرض المذكور هو ان دستور جمهورية العراق ٢٠٠٥ تبني مبدأ الفصل بين السلطات ، و قد اختص مجلس الوزراء بتقديم مشروعات القوانين ومن ثم فان قيام سلطة اخرى بتقديم مشروع القانون يعد مخالفة دستورية (١) .

لا يكفي لاعتبار التشريع دستوريا ان يكون مستوفيا للشكل الواجب اتباعه طبقا للدستور ، و انما يجب ان يكون ذلك التشريع متققا من حيث الموضوع مع مبادئ التي حددها الدستور في اطار القيود التي وضعها لاستعمال السلطة التشريعية لحقها في سن التشريع (٢) .

(١): د. مصدق عادل طالب ، مصدر سابق ، ص٣٨ - ص٣٩ .

(٢): د. محمد كامل عبيد ، نظم الحكم في دستور الامارات ، اكااديمية شرطة دبي ، ٢٠٠٢ ، ص١٩٢ .

ثانيا : العيوب الموضوعية

و هي تشتمل على عييين : و هما عيب المحل و عيب الانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، و كالآتي :

١ - عيب المحل : يقصد بالمحل هو موضوع القانون او مضمون نصوصه ، و يقصد به مخالفة التشريع في محله لنص من نصوص الدستور التي ترسم للمشرع سلطة محددة او مقيدة له و له صور متعددة ، و من امثلة ذلك في حالة قيام المشرع عند اصدار التشريع بالتمييز بين الافراد على اساس الانتماء المذهبي ، لذا فان محل التشريع يخالف مبدأ المساواة او تطبيق نص عقابي على متهم باثر رجعي (١) .

و قد تناول د. السنهوري بحث عنصر او ركن المحل في القانون فذهب الى انه حتى يكون عمل التشريع غير مخالف للدستور بالاضافة الى عدم مخالفته لنص من نصوص الدستور الا يخالف مبدأ الفصل بين السلطات بان يكون التشريع عاما مجردا (٢).

٢ - عيب الانحراف في استعمال السلطة : يتعلق هذا العيب بالغاية او الاسباب الموجبة للتشريع و يتمثل في ثلاث صور كالتالي :

- أ- تحقيق مصلحة غير المصلحة العامة (تحقيق مصلحة خاصة) .
- ب- تحقيق غير الغاية المحددة التي استهدفها المشرع الدستوري من ايراد نص معين (تجاوز قاعدة تخصيص الاهداف) .
- ت-تنظيم البرلمان للحقوق او الحريات العامة : فبدلا من تنظيم هذه الحريات بقانون يقوم المشرع باهدار جوهر هذه الحقوق او الحريات او الانتقاص او يجعل التمتع بها امرا شاقا (٣) .

(١): د. محمد رفعت عبد الوهاب ، رقابة دستورية القوانين و المجلس الدستوري في لبنان ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص١٤٣ .

(٢): د. محمد ماهر ابو العينين ، مصدر سابق ، ص١٩٦ - ص١٩٧ .

(٣): د. محمد رفعت عبد الوهاب ، مصدر سابق ، ص١٥٣ - ص١٥٤ .

المطلب الثالث

الرقابة على الانحراف التشريعي

ان مبدأ علو الدستور يتطلب ان تحترم السلطات العامة التي انشاها الدستور لاختصاصاتها الدستورية وذلك لما لهذا الدستور من سمو وعلو مطلق

ولكن قد يصبح هذا المبدأ بغير ذي قيمة اذا لم يتحقق نوع من الرقابة على القوانين الصادرة و التأكد من عدم مخالفتها لنصوص الدستور . و يثور تساؤل هنا و هو اذا كان البرلمان يمثل الشعب هو الذي يقوم باصدار تلك القوانين ، فكيف يمكن مراقبته في القوانين الصادرة عنه ؟ رغم ذلك الا انه انتهى الفقه الدستوري ، و كذلك الواقع العملي في اغلب الدساتير ، الى ضرورة ايجاد الرقابة على دستورية القوانين ، و ذلك لضمان علو الدستور و احترامه (١).

و قد اختلف القائلون بوجود رقابة دستورية القوانين في الهيئة التي يمكن ان تتولى الرقابة فبعضهم قالو بان يعهد بالرقابة لهيئة سياسية و البعض الاخر قالوا بان تعهد الى هيئة قضائية .

و سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين :

اولاً : الرقابة السياسية :

الرقابة السياسية هي رقابة وقائية تسبق صدور القانون و من ثم تحول دون صدوره اذا خالف نصا في الدستور و تقوم بها لجنة سياسية يتم اختيار اعضائها بواسطة السلطة التشريعية او بالاشتراك مع السلطة التنفيذية ، فالرقابة تمارس على مشروعات القوانين (٢) .

(١): د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. ابراهيم عبد العزيز شبحا ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٨ ، ص ٥١٤ .

(٢): د. عبد العزيز محمد سليمان ، رقابة دستورية القوانين ، ط ١ ، ١٩٩٥ ، ص ٦٩ .

تتميز الرقابة على دستورية القوانين بواسطة هيئة سياسية بالامور التالية :

١ - انها رقابة سابقة على صدور القانون لا تهدف الى التحقق من مدى دستوريته ، و ليست رقابة لاحقة على صدور القانون كما هو الحال عليه في الرقابة القضائية ، وبالتالي فان هذه الرقابة تهدف الى الحيلولة دون صدور القانون المخالف للدستور .

٢ - و تتميز الرقابة السياسية بان يتولاها ليس هيئة قضائية تتكون من قضاة كما هو الحال في الرقابة القضائية ، بل يتولى مهمة هذه الرقابة هيئة سياسية ، يكون اختيار اعضائها بواسطة السلطة التشريعية وحدها او بالاشتراك مع السلطة التنفيذية (١) .

٣ - و تتميز الرقابة السياسية بانها تستمد اساسها من مبدأ الفصل بين السلطات ، باعتبار هذا المبدأ يقوم على انه لا يجوز للسلطة القضائية التدخل في اعمال السلطة التشريعية ، و بهذه الرقابة يتمكن البرلمان من تفادي سيطرة القضاء و تدخله و بالتالي فان هذه الرقابة تنفادي الصدام بين السلطات (٢) .

رغم ما تمتاز به الرقابة السياسية الا انها تعرضت لسهام النقد من قبل فقهاء القانون و اهم تلك الانتقادات :-

١ - ان الهيئة السياسية التي تقوم بمهمة الرقابة على دستورية القوانين ليست بمنأى من الخضوع للنزوات السياسية و هذا يفسر الغاية من تقرير الرقابة ، حيث ان تشكيل هذه الهيئة قد يتم بالتعيين من جانب البرلمان ، او بالانتخاب من قبل الشعب و بلا شك الاخذ بهذه الطريقة في تشكيل هذه الهيئة يشكل خطورة على استقلال هذه الهيئة و بالتالي حيادها و نزاهتها (٣) .

(١): د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. ابراهيم عبد العزيز شيجا ، مصدر سابق ، ص ٥١٦ .

(٢): د. محمد كامل عبيد ، مصدر سابق ، ص ١٦٤ .

(٣): د. رمزي الشاعر ، مصدر سابق ، ص ٩٧ .

٢ - افتقار القائمين على امر هذه الهيئة للقدرة الفنية على بحث و دراسة المشاكل القانونية حيث ان هذه الرقابة تتميز بطبيعة قانونية خاصة تفترض في القائمين بها ضرورة توافر الكفاءة القانونية لامكان تحديد مدى تطابق القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية من احكام الدستور .

٣ - كيفية تشكيل هذه الهيئة ، حيث انه حتى يمكن ان تحقق الفاعلية لما تقوم به ، لا بد ان تتوفر لدى اعضائها الحيطة و الاستقلال عن باقي السلطات ، و لكن بما ان هذه الهيئة يتم تشكيلها بواسطته فانه و بلا شك سوف تكون متأخرة باتجاهات الاغلبية في البرلمان ، مما يؤدي الى خلق تصادم بينها و بين غيرها من السلطات في الدولة (١) .

ثانياً : الرقابة القضائية

نظرا للانتقادات التي ساقها الفقهاء للرقابة السياسية ، و التي اثبتتها الواقع العملي ، اتجه الفقه الدستوري الى الرقابة القضائية كملاذ لضمان دستورية القوانين ، من خلال ما تتصف به هذه الرقابة بالحيطة و الاستقلال ، و عدم تاثر اعضائها بالاهواء السياسية ، و التكوين القانوني الذي يؤهلهم لممارسة دورهم على اكمل وجه .

و الرقابة القضائية يقصد بها (ان يتولى القضاء فحص دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان ، للتحقق من مطابقتها او مخالفتها لقواعد الدستور) (٢) .

لذلك فان الفرق بين الرقابة السياسية و الرقابة القضائية في ان الاولى سابقة على صدور القانون اما الثانية فانها تفترض صدور ذلك القانون الغير دستوري لكي تتمكن من ممارسة دورها في الرقابة و بالتالي فان الرقابة القضائية تعطي القاضي الحق في التحقق من تطابق القانون مع احكام الدستور لكي يقف على مدى التزام البرلمان للاختصاصات (٣) .

(١): د. محمد كامل عبيد ، مصدر سابق ، ص ١٦ .

(٢): د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. ابراهيم عبد العزيز شيجا ، مصدر سابق ، ص ٥٢٢ .

(٣): محاماة نت www.mohamah.net

و يعرض الفقه الدستوري ثلاثة طرق لممارسة الرقابة القضائية على دستورية القوانين و هما :

١ - الرقابة عن طريق الدعوى الاصلية :

حيث انه في هذه الطريقة تكون الرقابة مركزية فيعهد الرقابة لجهة قضائية واحدة يكون الحق للمواطن رفع دعوى اصلية مباشرة امام المحكمة الدستورية العليا او المحكمة العليا ، ففي هذه الصورة يقوم صاحب الشأن بمهاجمة القانون الذي يدعي عدم دستوريته طالبا الغاء لمخالفته نصوص الدستور و هكذا فان هذه الطريقة تتميز بانها طريقة هجومية و ليست دفاعية.

٢ - الرقابة عن طريق الدفع الفرعي :

في هذه الطريقة القضائية لا ترفع دعوى اصلية مباشرة لالغاء القانون لعدم دستوريته ، و انما يثور دستورية القانون بطريقة فرعية اثناء نظر قضية اصلية معروضة امام احدى المحاكم . حيث ان هذه الطريقة تقتض وجود دعوى اصلية امام محكمة جنائية او مدنية او ادارية و هناك قانون معين مطلوب تطبيقه في هذا النزاع حينئذ يقوم الخصم المطلوب تطبيق القانون عليه بالدفع بعدم دستورية ذلك القانون . فاذا ما تاكد قاضي الموضوع من جدية ذلك الدفع و انه يخالف الدستور ، فلا يقوم بالغاء ذلك القانون ، و انما فقط يمتنع عن تطبيقه في القضية المطروقة . و اهم ما تتميز به هذه الرقابة انها لا تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات .

٣ - الرقابة عن طريق الدفع المقترن بدعوى عدم الدستورية (الجمع بينهما) :

هناك دساتير بينت الجمع بين الطريقتين الالغاء و الامتناع ، حيث انه يمكن اثناء نظر دعوى قضائية يراد فيها تطبيق قانون معين ان يدفع احد افراد الدعوى بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه في هذه الدعوى امام ذات المحكمة التي تنتظر فيها ، فلا تتعرض المحكمة للفصل في هذا الدفع بل توقف نظر الدعوى ، و يحال الطعن بعدم دستورية القانون الى محكمة اخرى تختص بالفصل في دستورية القوانين ، ويكون للحكم الصادر حجية مطلقة عامة (١) .

الخاتمة

وفي نهاية المطاف لا بد ان نبين ان السلطة التشريعية تتأثر عند اصدارها للقوانين بمجموعة من العوامل المحيطة بها ، و هذه العوامل تتمثل في تدخل السلطة التنفيذية في عمل السلطة التشريعية ، و ايضا اللجان البرلمانية التي يسيطر عليها حزب الاغلبية الحاكم ، و من اهم هذه العوامل - ايضاً - جماعات الضغط التي تسعى للتاثير على اعضاء البرلمان لتحقيق مصالح ذاتية ، كما ان الاحزاب السياسية تؤثر على السلطة التشريعية .

ان معيار الانحراف في استعمال السلطة التشريعية قد اثار خلافاً في الفقه ، فمنهم من يرى انه معيار موضوعي ، و منهم من يرى انه معيار ذاتي ، و لكننا في الواقع ايدنا الرأي الذي ذهب الى ان معيار الانحراف التشريعي هو معيار ذاتي ، و ذلك لان البحث في نوايا المشرع الخفية للكشف عن الغاية الحقيقية للمشرع من وراء اصداره لتشريع ما هو يجعل معيار الانحراف معياراً ذاتياً . اما اثبات الانحراف التشريعي فانه يكون عن طريق القرائن و ليس عن طريق الدليل الداخلي و ذلك لان المشرع لا يذكر الاسباب الحقيقية من وراء اصداره للتشريع . و ان الجزاء الذي يترتب على الانحراف التشريعي هو بطلان التشريع المشوب بهذا الانحراف من يوم صدور ذلك التشريع و ليس من يوم الحكم بعدم دستوريته .

ان الحد العام للرقابة على دستورية القوانين و الذي لا يمكن للقاضي الدستوري ان يتطرق اليه هو البحث في ملائمة التشريع سواء من حيث ضرورة التشريع او عدم ضرورته او الحاجة اليه او اختيار وقت اصدار التشريع ، فكل هذه الملائمات المتروكة للمشرع و التي لا يجب ان يتطرق اليها ، و بين رقابة الملائمة و التي يحظر على القاضي الدستوري التطرق اليها .

النتائج

١ - الاصل ان مجلس النواب هو السلطة التشريعية والرقابية العليا، ويمارس الاختصاصات المنصوص عليها في المادة (٦١) من الدستور، والمواد الاخرى ذات الصلة ، وبذلك لا يجوز ان تتخذ السلطة التشريعية من اختصاصها ستاراً لاختفاء نواياها في الخروج بهذا التنظيم عن حقيقة الاغراض التي كانت يجب ان تتوخاها .

٢ - ان الانحراف في استعمال السلطة التشريعية يعد اخطر العيوب التي يمكن ان تصيب التشريع و يرجع ذلك الى انه عيب خفي و ان اثباته يكون عن طريق القرائن و ليس عن طريق الدليل الداخلي و ذلك لان المشرع لا يذكر الاسباب الحقيقية من وراء اصداره للتشريع .

٣ - هناك طريقتين للرقابة على دستورية القوانين و هي الرقابة السياسية (السابقة) و الرقابة القضائية (اللاحقة) ، و اذا كان قد ثبت نظرياً و عملياً الدور الفعال الذي تقوم به الرقابة القضائية في حماية الدستور فانه يجب عدم الاغفال عن الدور الذي يمكن ان تلعبه الرقابة السياسية و ذلك بتفعيل دور البرلمان في الدولة عندما يتم عرض مشروع قانون عليه .

التوصيات

١ - ان مجلس الاتحاد لم يكن له دور فعال ، و اقتصر دوره على الاستشارة في القوانين المتعلقة بالمسائل العامة و هذا يعني ان قيام مجلس الاتحاد معلق على صدور قرار من مجلس النواب القادم ، و في حال عدم صدور ذلك القرار فلا يقوم مجلس الاتحاد . لذلك نرى ضرورة ان يعالج هذا الموضوع و ان يتضمن التعديل الية تشكيل مجلس الاتحاد و اختصاصاته و العلاقة بين المجلسين من اجل ضمان استقرار النصوص التي تنظمه .

٢ - توقيع الجزاء على القانون الذي خالف نصوص و مبادئ الدستور ، اي ان تخضع للجزاء اذا ما خالفت قواعد الدستور شكلاً او موضوعاً . و هذا الجزاء يتمثل في الغاء او ابطال القانون او بعض نصوصه المخالفة للدستور .

قائمة المصادر

اولاً :- الكتب

القران الكريم

- ١ - ابراهيم محمد حسنين ، اثر الحكم بعدم دستورية قانون الجمعيات الاهلية ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
- ٢- د. احمد سلامة بدر ، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ .
- ٣- د.حسان شفيق العاني ، الانظمة السياسية و الدستورية المقارنة ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بدون سنة نشر.
- ٤- د.حميد حنون خالد ، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق ، الطبعة الاولى ، مكتبة السنهوري، بغداد ، بدون سنة نشر .
- ٥- د. حنان محمد القيسي ، ثنائية المجلس التشريعي في العراق ، الطبعة الاولى ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠١٢ .
- ٦- د. دانا عبد الكريم سعيد ، دور البرلمان في الانظمة البرلمانية المعاصرة ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، سوريا ، ٢٠١٣ .
- ٧- د. رمزي الشاعر ، رقابة دستورية القوانين ، دراسة مقارنة ، دار التيسير ، القاهرة ، ٢٠٠٤ .
- ٨- د. رمزي الشاعر ، القضاء الدستوري في مملكة البحرين ، دراسة مقارنة ، الناشر الدولي ، ٢٠٠٣ .
- ٩- د. زيرك مجيد ، مدى التوازن بين السلطتين التشريعية و التنفيذية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٤ .
- ١٠- د. سمير داوود سلمان ، دراسات دستورية حديثة و متطورة ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٦ .

- ١١- د. عبد العزيز محمد سليمان ، رقابة دستورية القوانين ، ط١ ، ١٩٩٥ .
- ١٢- د.عبير حسين السيد حسين ، دور القاضي الدستوري في الرقابة على السلطة التنفيذية للمشرع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .
- ١٣- د. علي محسن مهدي ، الاجراءات الشكلية و الموضوعية لتعديل الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ ، دار الرواد المزدهرة ، بغداد ، ٢٠١٤ .
- ١٤- د. عمر حلمي فهمي ، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي و البرلماني (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى ، دار الاتحاد العربي للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٠ .
- ١٥- د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. ابراهيم عبد العزيز شيحا ، النظم السياسية و القانون الدستوري ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٩٨ .
- ١٦- د. محمد رفعت عبد الوهاب ، رقابة دستورية القوانين و المجلس الدستوري في لبنان ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، بيروت ، ٢٠٠٠ .
- ١٧- د. محمد كامل عبيد ، نظم الحكم في دستور الامارات ، اكااديمية شرطة دبي ، ٢٠٠٢ .
- ١٨- د.محمد ماهر ابو العينين ، الانحراف التشريعي و الرقابة على دستوريته ، دراسة تطبيقية في مصر ، ج١ ، ٢٠٠٦ .
- ١٩- د. مصدق عادل طالب ، القضاء الدستوري في العراق ، بيروت ، ٢٠١٥ .
- ٢٠- المحامي وسيم حسام الدين الاحمد ، النظم الدستورية و السياسية في الدول العربية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، ٢٠١٠ .

ثانياً :- القوانين و التشريعات

- ١ - دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ .
- ٢- قانون الانتخابات الجديد لسنة ٢٠١٣ .
- ٣- النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لسنة ٢٠٠٦ .

ثالثاً : شبكة الانترنت

محاماة نت www.mohamah.com