

القول الفصل في دور خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون

في المحكمة الاتحادية العليا

- دراسة دستورية تأسيسية معززة بتجارب المحاكم الدستورية في العالم -

القسم السابع - الأخر-

النتائج المستفادة من الدراسة المتعلقة بدور

خبراء الفقه وفقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا

د. حسن الياسري

٣٠ نيسان ٢٠٢١

بغداد

بعد الانتهاء من عرض مضامين هذه الدراسة المفصلة

يمكن الخلوص إلى بعض النتائج المهمة :

- ١- إنَّ من حقِّ كلِّ فردٍ أن يدلي برأيه الشخصي، شريطة أن يقول بأنه رأيه الشخصي، لا أن يدَّعي على الدستور، أو أن يُحمِّل آراءه على الدستور ويسقطها عليه، لأغراضٍ غير موضوعية. لذا إن

كان البعض يرفض دخول خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون في المحكمة الاتحادية العليا ، فعليه أن يطالب بتعديل الدستور حتى يكون منسجماً مع هذا التوجُّه، وبخلافه يجب أن يُحترم الدستور وأصوات ملايين الشعب التي صوتت عليه، حتى وإن كنا غير راضين عن بعض نصوصه، فاحترامه والالتزام به واجبٌ على الجميع.

٢- لقد كان الدستور واضحاً وصريحاً في تأليف المحكمة الاتحادية العليا ، وكونها توليفةً ثلاثيةً من أقطابٍ ثلاثة ، القضاة وفقهاء القانون وخبراء الفقه ، وذلك للحاجة الماسة إلى عمل هذه الأقطاب من وجهة نظر الدستور ؛ إذ يُكَلِّمُ بعضهم البعض الآخر. كما رأينا ذلك في التجارب الدستورية الدولية، إذ تتألف المحكمة الدستورية فيها من خليطٍ من فئاتٍ متعددةٍ يُكَلِّمُ بعضها البعض .

٣- إنَّ الذين ذهبوا إلى القول بأنَّ المحكمة الاتحادية العليا لا تضمُّ سوى القضاة قد جنحوا جنوحاً كبيراً ، خالفوا فيه الدستور، وهتكوا الموضوعية ، وشدّوا عن التجارب الدولية ؛ ولعلَّ الأغراض السياسية أو الشخصية أو عدم الدراية والاطلاع كانت تمثل دوافع لمثل هذا الجنوح !!

٤- قد علمنا أنَّ الأساس والقاعدة العامة في تأليف المحاكم الدستورية والمجالس الدستورية في دول العالم المختلفة قائمةٌ على كونها خليطاً من فئاتٍ متعددةٍ ، وأنَّ الغلبة والأرجحية غالباً ما تكون للعنصر القانوني ، لا القضائي ؛ وذلك لأننا بإزاء قضاءٍ دستوريٍّ تخصُّصيٍّ . ولقد علمنا من العرض المفصّل آنفاً أنَّ هذا القضاء يحتاج ملكةً قانونيةً فقهيةً متميزةً ، بمعنى أنه يحتاج إلى العقلية القانونية لا العقلية القضائية، تماماً كما القضاء الإداري، الذي استقرَّت تجارب العالم على أنه يحتاج العقلية القانونية لا

القضائية. وكلُّ ذلك بخلاف القضاء العادي ، إذ يحتاج عقليةً وخبرةً قضائيةً صرفةً ؛ من هنا كان حكرًا على المؤهلين قضائياً ، وهم القضاة ، فالعقلية القضائية تعدُّ هنا أمراً لازماً لا يمكن تخطيه. وبناءً على ذلك فالقضية مرتبطةٌ بنوع القضاء والتخصُّص فيه ، وأنَّ ليس من الصحيح الخلط بين أنواع القضاء ، والقول إنَّ القضاة هم فقط من يجب أن يكونوا أعضاءً حصرين في أنواعه كافةً ، فهذا خلطٌ بلا ريبٍ ينمُّ عن عدم درايةٍ !!

٥- إنَّ وجود المحكمة الاتحادية العليا في العراق قبل إقرار الدستور الدائم ، وتأليفها من قضاةٍ فقط كما نصَّ على ذلك قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية ، ثم إخفاق البرلمان في تأليف المحكمة على وفق نصوص الدستور الجديد ، واستمرار المحكمة القديمة في العمل على وفق قانونها الصادر بمقتضى قانون ادارة الدولة وليس على وفق الدستور ، ربما مثلت عوامل لدى من لا يمتلكون أفقاً

دستورياً للظن بأن المحكمة التي ستؤلف على وفق الدستور يجب أن تسير على نهج المحكمة القديمة ، بمعنى أن لا يكون فيها إلا القضاة !! وهذا ظنٌ ساذجٌ - كما تبين - وينبئُ عن خلطٍ في المفاهيم لدى قائله.

٦- على الرغم من أن تأليف المحكمة الاتحادية العليا الحالي لم يكُ أيضاً على وفق الدستور ، بل على وفق تعديل مجلس النواب للأمر رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ ، ما يعني تكرار التجربة السابقة ، بيد أن هذا السلوك كان اضطراراً وإذعاناً للأمر الواقع ، بعد إخفاق البرلمان في سنِّ قانون المحكمة الذي ينشده الدستور ؛ وعليه فإنَّ وجود المحكمة الحالية ، رغم أنه لا يُعبّر عن رغبة الدستور ، بيد أنه أمرٌ ضروري ولا بدَّ منه ؛ لئلا يقع الفراغ الدستوري الذي لا تُحمدُ عقباهُ. وإن كانت ثمة جهةٌ تتحمل مسؤولية الإخفاق في تنفيذ ما أوجبه الدستور فهي ولا شك تتمثل بالبرلمان -عبر دوراته المتعاقبة- والكتل السياسية ، وليس القضاء أو المحكمة ذاتها !!

٧- إنَّ إعمال نصوص الدستور العراقي في تأليف المحكمة الاتحادية العليا يقتضي وجود مزيجٍ من القضاة الأملعيين ، وفقهاء القانون المتميزين ، وخبراء الفقه المعروفين. وإنَّ مصطلح (فقهاء القانون) لا يعني مجرد كون المعني أستاذاً أو قانونياً أو حائزاً شهادة الدكتوراه .. بل يعني أن تتحصَّل لديه ملكة قانونية فقهية ، تمكِّنه من الاجتهاد والبحث فيما وراء النص. فكم من حامل شهادة دكتوراه ، ونحوها ، قد لا يصل بشهادته إلى الباب -مع جلِّ الاحترام لأصحاب الشهادات- .. وهذا ما ينطبق أيضاً على الفئات الأخرى في المحكمة. من هنا يتعين تحري الدقة في إعمال النص الدستوري على الفئات المعنية ، وأن لا يتعامل معه كما تمَّ التعامل مع ما سواه من قضايا قُتلت سياسياً أو فتوياً !!

٨- ما يزال الكثيرون مصرّون على الخوض في الدستور بلا هدى ولا كتابٍ منير ، ويعتقدون أن مجرد كون المرء أستاذاً أو قانونياً

أو قاضياً أو محامياً فإنَّ ذلك يُحوِّله الحق في الخوض في أي موضوع
، دستورياً كان أو غير دستوري ، حتى وإن لم يكن مطلعاً ومتابعاً
عن كثبٍ ومسلحاً بالأدلة والأسانيد . ولعلَّ هذه الظاهرة تزداد
بوضوح في أولئك الذين يُحبون الظهور في وسائل الإعلام ، لسببٍ
أو بدون سببٍ . وهذا ما يلقي مسؤوليةً على الرأي العام عموماً ،
والفضائيات ووسائل الإعلام خصوصاً ، في ضرورة رصد هذه
الظاهرة السلبية المتفشية ونبذها ، لما لها من آثارٍ وخيمةٍ تُسهم في
تضليل الرأي العام .

تمَّ بعون الله تعالى وتوفيقه ..

آخر شهر شعبان المعظم ١٤٤٢

نيسان ٢٠٢١

بغداد