

Constitutional Challenges to Rights and Freedoms in the 2009 Draft Constitution of Kurdistan

Suz Hamid Majeed

Assistant Professor of Constitutional Law, College of Law, University of Sulaimani

DOI: <https://doi.org/10.31918/twejer.2693KRS.04>

Published:26/4/2026

Abstract

Despite the hopes and aspirations borne by the 2009 draft constitution of the Kurdistan Region of Iraq, it faced significant constitutional challenges regarding rights and freedoms. These challenges may be due to the nature of the existing political system, which confers a federal character on the state. They may also be due to the failure to achieve full constitutional independence for the region as a region within Iraq. This has resulted in the problem of reconciling the Iraqi federal authority with the regional authority. This undoubtedly creates a conflict in the interpretation and application of rights and freedoms, creating a state of legal uncertainty, particularly in matters related to fundamental rights and freedoms, particularly in matters where rights and freedoms are more numerous in the draft constitution than in the permanent Iraqi constitution of 2005. Perhaps one of the constitutional challenges facing human rights and public freedoms is the lack of a Supreme Constitutional Court for the Kurdistan Region, despite the great importance of this court in ensuring that rights and freedoms are not infringed upon and upholding constitutional legitimacy. The constitutional challenges also include mechanisms that effectively implement the provisions of the draft constitution, particularly those addressing issues of identity and diversity in the region, particularly with regard to the rights of religious and ethnic minorities.

Keyword: Constitutional challenges – Kurdistan Region – Public rights and freedoms – Constitutional oversight – Permanent Iraqi Constitution.

التحديات الدستورية للحقوق والحريات في مشروع دستور كردستان لعام 2009

تقديم/ د. سوز حميد مجيد

أستاذ القانون الدستوري المساعد

كلية القانون – جامعة السليمانية

المخلص

على الرغم مما حمله مشروع دستور إقليم كردستان العراق لعام 2009 من آمال وتطلعات، فإنه واجه تحديات دستورية جمة فيما يتعلق بالحقوق والحريات، ربما ترجع هذه التحديات إلى طبيعة النظام السياسي القائم الذي يضيف الطابع الفيدرالي على الدولة، كما قد يرجع إلى عدم تحقق الاستقلال الدستوري التام للإقليم باعتباره إقليماً داخل العراق، ما نتج عن ذلك إشكالية التوفيق بين المرجعية الاتحادية العراقية والمرجعية الخاصة بالإقليم، وهو ما يحدث بلا أدنى شك تضارباً في تفسير وتطبيق الحقوق والحريات، وخلق حالة من عدم اليقين القانوني، لا سيما في المسائل المتعلقة بالحقوق والحريات الأساسية، وعلى وجه الخصوص في المسائل التي تتعاضد فيها الحقوق والحريات في مشروع دستور الإقليم مقارنة بالدستور العراقي الدائم لعام 2005. ولعل من التحديات الدستورية التي تواجه حقوق الإنسان وحرياته العامة عدم وجود محكمة دستورية عليا خاصة بإقليم كردستان على الرغم مما لهذه المحكمة من أهمية كبرى لضمان عدم المساس بالحقوق والحريات وإعلاء الشرعية الدستورية. ويدخل ضمن التحديات الدستورية كذلك الآليات التي تكون بمثابة مفاعيل حقيقية لما نص عليه مشروع الدستور، ولا سيما التعامل مع قضايا الهوية والتنوع في الإقليم، فيما يتعلق بحقوق الأقليات الدينية والعرقية.

الكلمات المفتاحية: التحديات الدستورية – إقليم كردستان – الحقوق والحريات العامة – الرقابة

الدستورية – الدستور العراقي الدائم.

المقدمة

أولاً: مضمون البحث

يُعدّ مشروع دستور إقليم كردستان العراق لعام 2009 محطة مفصلية في مسيرة الإقليم نحو ترسيخ هويته الدستورية والقانونية، محملاً بأمال عريضة وتطلعات نحو بناء دولة القانون والمؤسسات. فقد سعى هذا المشروع إلى وضع إطار دستوري متكامل يضمن الحقوق والحريات الأساسية لسكان الإقليم، ويعكس تطلعاتهم السياسية والاجتماعية. ومع ذلك، لم تخلُ هذه المساعي من تحديات جمة، ألقت بظلالها على مدى فعالية الضمانات الدستورية للحقوق والحريات، وخلقت حالة من عدم اليقين القانوني.

ويمكن تركيز أهم التحديات الدستورية للحقوق والحريات في مشروع دستور كردستان لعام 2009 في إشكاليتين، الأولى هي الازدواجية الدستورية بين الإقليم والعراق من جهة، ومن جهة أخرى غياب المحكمة الدستورية العليا في إقليم كردستان وأثره في حقوق الإنسان وحياته الأساسية.

ثانياً: أهمية البحث

من الجانب النظري، تبرز أهمية هذا البحث في الكشف عن التحديات الواقعية التي تواجه منظومة الحقوق والحريات في ظل حالة الازدواجية الدستورية بين إقليم كردستان والدولة العراقية. أما من الناحية العملية، فإن النتائج المتوقعة من هذه الدراسة يمكن أن تشكل إضافة نوعية تسهم في تطوير البنية الدستورية لإقليم كردستان، بما يضمن حماية أكثر فاعلية للحقوق والحريات الأساسية. كما قد تعزز هذه النتائج الوعي بأهمية إنشاء محكمة دستورية عليا في الإقليم، باعتبارها إحدى الركائز الجوهرية لضمان احترام حقوق الإنسان وصون حرياته الأساسية.

ثالثاً: إشكالية البحث وتساؤلاته

فتكمن إشكالية البحث الرئيسة في ماهية التحديات الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات في مشروع دستور إقليم كردستان ، ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات، من أهمها؛

- 1- هل تؤثر التحديات الدستورية للحقوق والحريات في مشروع دستور الإقليم في مبدأ الامن القانوني؟

2- كيف يمكن فض التنازع في الازدواجية الدستورية بين كل من دستور العراق الدائم لعام 2005 ومشروع دستور إقليم كردستان لعام 2009.

3- هل من جدوى لدراسة إنشاء المحكمة الدستورية الخاصة بإقليم كردستان أم يكون الامر قاصرا على إتمام الاستحقاق الدستوري؟

رابعاً: منهجية البحث

يهدف هذا البحث إلى تحليل نصوص مشروع دستور إقليم كردستان لسنة 2009 ومقارنتها بأحكام الدستور العراقي الدائم، وذلك عبر إبراز أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما، وصولاً إلى تأصيل الحلول الكفيلة بمعالجة إشكالية الازدواجية الدستورية المرتبطة بالحقوق والحريات العامة. وبذلك، تتسم هذه الدراسة بطابع تحليلي تأصيلي.

خامساً: خطة البحث

يمكن أن تقسم مبدئياً إلى مبحثين على النحو التالي؛

المبحث الأول: الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان

المبحث الثاني: غياب المحكمة الدستورية العليا في إقليم كردستان

المبحث الأول

الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان

تُعَدّ الازدواجية الدستورية ظاهرة معقدة تبرز بشكل خاص في الأنظمة الفيدرالية. وهي تشير إلى وجود أكثر من مستوى دستوري أو مرجعية دستورية فاعلة في الدولة، مما قد يؤدي إلى تضارب، أو تداخل، أو عدم وضوح في تطبيق القواعد الدستورية⁽ⁱ⁾. لفهم هذه الظاهرة بعمق، لا بد من تعريفها، وبيان حقيقتها في إقليم كردستان، كذلك التكريس الدستوري للحقوق والحريات في إقليم كردستان وأثر الدستور العراقي الدائم لعام 2005 فيها، وذلك في ضوء مطلبين على النحو التالي؛

المطلب الأول: حقيقة الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان .

المطلب الثاني: أثر الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان في الحقوق والحريات.

المطلب الأول

حقيقة الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان

نتناول في هذا المطلب مفهوم الازدواجية الدستورية، وسبب نشأته، وأخيراً آلية التدرج الدستورية التي تحد من إشكالية الازدواجية الدستورية، وذلك على النحو التالي؛

أولاً: مفهوم الازدواجية الدستورية

يعرف بعض الباحثين الازدواجية الدستورية بأنها حالة تتميز بوجود تعدد في المرجعيات الدستورية أو مصادر الشرعية الدستورية داخل الدولة الواحدة، بحيث لا تكون هناك مرجعية واحدة واضحة ومطلقة لتفسير وتطبيق جميع القواعد الدستورية. في النظام الفيدرالي، يتجلى هذا غالباً في وجود دستور اتحادي (مركزي) ودساتير للولايات أو الأقاليم المكونة للاتحاد. تكمن الازدواجية حين تنشأ اختلافات أو تعارضات بين هذه المستويات الدستورية، مما يثير تساؤلات حول أولوية أي منها في حالة النزاع، أو يترك مجالاً لعدم اليقين القانوني⁽ⁱⁱ⁾.

ويعرفها بعض آخر بأن مفهوم الازدواجية الدستورية يُشير إلى وجود تناقض أو تداخل بين نصوص دستورية متعددة أو بين النصوص الدستورية والتطبيق العملي لها، مما يؤدي إلى إرباك في تفسير القوانين وتوزيع السلطات⁽ⁱⁱⁱ⁾.

ثانياً: سبب نشأة الازدواجية الدستورية

تنبع الازدواجية الدستورية في الأصل من الأنظمة الفيدرالية وليس الكونفدرالية^(iv)، ولعل ذلك يرجع إلى طبيعة النظام الفيدرالي، ويعد النموذج الفيدرالي تحولاً في المفهوم التقليدي للدولة، فهو إعادة صياغة لمفهومها على أساس توزيع الأركان المكونة لها (الإقليم، والشعب، والسيادة) على وحدات صغيرة حاكمية والوصف الأخير يتضمن جوهر الخلاف حول النظام الفيدرالي، فبعض من السياسيين العراقيين ما يزال يتصور أن الفيدرالية نوع من الإدارة اللامركزية وهو ما أدى إلى بروز مصطلح (الفيدرالية الإدارية)^(v) عند بعض منهم، والسبب في هذا الخلط يعود إلى عوامل نفسية، لأن النظام الفيدرالي يحتاج إلى تقبل فكرة أن الوحدات المكونة للفيدرالية (الولايات، والأقاليم، والكانتونات، والمقاطعات) هي وحدات

حاكمة تتمتع بأركان الدولة البسيطة كافة عدا مظهر السيادة الخارجية، وإن كان هذا المفهوم فيه شيئاً من العمومية، لأن قوة الوحدات المكونة للنظام الفيدرالي تتفاوت من نظام إلى آخر أو من دولة إلى أخرى.

وإن السيادة الخارجية هي مظهر من مظاهر السيادة لا كما يتصورها بعض بأنها السيادة ذاتها، ولعل بعض يميز الاتحاد الفيدرالي عن الوحدات المكونة له إضافة إلى ما ذكر باحتفاظه بالجنسية وبإبرام المعاهدات الخارجية (vi).

ولكن الجدل الفقهي حول طبيعة السيادة الداخلية للوحدات المكونة للاتحاد الفيدرالي يظهر صعوبة التكيف لفهم النظام الفيدرالي، فقد أثارت السيادة الداخلية للوحدات المكونة جدلاً بين الفقهاء وكانت محل خلاف حول الاعتراف بالدويلات (الوحدات المكونة) بوصف الدولة (vii).

وعلى ذلك، فما يزال تعدّد الدولة الفيدرالية الاتحادية دولة واحدة في المجال الدولي بينما هي في الميدان الداخلي تتكون من عدد من الدول احتفظت كل منها بجانب من سيادتها وعلى الاخص في الشؤون التشريعية وهو الوضع المعمول به داخل العراق (viii).

إن الازدواجية الدستورية في العراق لا تقتصر على الجانب النظري، بل تتجسد عملياً في مجال الحقوق والحريات العامة. فبينما يكفل الدستور الاتحادي لسنة 2005 مجموعة من الحقوق الأساسية، يسعى مشروع دستور إقليم كردستان إلى توفير ضمانات إضافية لحماية هذه الحقوق، بما يعكس رغبة الإقليم في تكريس استقلاله الدستورية. غير أن هذا التداخل يثير إشكاليات تتعلق بمدى إلزامية النصوص المختلفة، وأيهما يُطبق في حال التعارض، وهو ما يطرح إشكالاً جوهرياً في فهم طبيعة الفيدرالية العراقية.

ثالثاً: سمو الدستور الاتحادي

وإذا كان من أهم الخصائص المميزة للدولة الفيدرالية عن الوحدات المكونة لها سمو الدستور الاتحادي والقوانين الاتحادية على دساتير وتشريعات الوحدات المكونة، وقد حرصت دساتير الاتحادات الفيدرالية على إبراده كما هو الحال بالنسبة للمادة (6) من دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787 (الدستور وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية التي ستصدر فيما بعد طبقاً له ستكون القانون الأعلى في البلاد، والقضاة في كل ولاية ملزمون بتطبيقها، ولا اعتبار لما يرد في دستور أي ولاية من الولايات أو في قانون من قوانينها يكون مناقضاً له) (ix). وقد منح الدستور العراقي الدائم لعام 2005 سموه على باقي

الساتير الأخرى حيث نصت المادة 13 منه على أن: أولاً. يُعد هذا الدستور القانون الأعلى والأعلى في العراق، ويكون ملزماً في أفعائه كافة وبدون استثناء.

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

بالنسبة للدستور السويصري حرص على أن يجعل للهيئة التشريعية الاتحادية دوراً أوسع في التشريع، إذ تضع الهيئة التشريعية الاتحادية معظم المجموعات التشريعية في حقلي القانون العام والخاص، وقد أورد دستور العراق لعام 2005 استثناءً على هذه القاعدة، إذ أعطى فيها الحق للهيئات التشريعية التابعة للإقليم في عدم تنفيذ القوانين الاتحادية في حالة وجود تناقض بينها وبين القوانين الإقليمية بخصوص المسائل التي لا تدخل في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية، علماً أن البت في النزاع الناشئ حول تطبيق القوانين الاتحادية هو من اختصاصات المحكمة الاتحادية بموجب أحكام المادة (93) من الدستور نفسه والمحكمة الاتحادية هي صاحبة الحق الحصري في الرقابة على دستورية القوانين وإصدار القرارات المتعلقة بذلك، والنص المذكور في الفقرة ثانياً من المادة (121) هو وارث للفقرة (ب) من المادة (54) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لعام 2004 (فيما يتعلق بتطبيق القوانين الاتحادية في إقليم كردستان، يسمح لبرلمان كردستان بتعديل تنفيذ أي من تلك القوانين داخل منطقة كردستان، ولكن فيما يتعلق فقط بالأمور التي لم تكن منصوصاً عليها في المادة (25) والمادة (43) (د) من هذا القانون التي تقع ضمن الاختصاص الحصري للحكومة الاتحادية)^(x).

المطلب الثاني

أثر الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان في الحقوق والحريات

لا شك من أن نتيجة للإزدواجية الدستورية تتضارب الاختصاصات التشريعية والتنفيذية بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردستان بصفة عامة وبصفة خاصة في مجال الحقوق والحريات. بالإضافة إلى المجالات الحيوية كالنفط والغاز، والأمن، وإدارة المناطق المتنازع عليها، وهو ما يخلق بيئة قانونية غير مستقرة تُعيق حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للأفراد. يضاف إلى ذلك التفاوت في نطاق الحقوق والحريات بين ما ينص عليه الدستور العراقي الدائم لعام 2005 وما يقدمه مشروع دستور إقليم كردستان لعام 2009. وهو ما نتناوله في الآتي؛

أولاً: مظاهر تفاوت نطاق الحقوق والحريات

يُشكل تفاوت نطاق الحقوق والحريات بين الدستور العراقي لعام 2005 ومشروع دستور إقليم كردستان لعام 2009 أحد أوجه الازدواجية الدستورية التي يواجهها العراق. على الرغم من أن كلتا الوثيقتين تهدفان إلى حماية حقوق الإنسان، إلا أن صياغة بعض النصوص قد تختلف، مما يؤدي إلى تباين في مدى الحماية أو الشروط المفروضة على ممارسة هذه الحقوق داخل الإقليم مقارنة ببقية العراق. هذا التفاوت، سواء كان توسيعاً للحريات أو تقييداً لها، يخلق حالة من عدم اليقين القانوني، وقد يُعرض مبدأ المساواة أمام القانون للخطر.

ولعل من أبرز مظاهر هذا التفاوت، مع الأخذ في الاعتبار أن مشروع دستور إقليم كردستان لم يُقر بشكل نهائي، وإن تحليله يعتمد على مسودته المتداولة:

1- تفاوت في الحقوق المتعلقة بالهوية والتنوع

يُولي مشروع دستور إقليم كردستان اهتماماً خاصاً بقضايا الهوية والتنوع العرقي والديني داخل الإقليم، وهو ما قد يظهر تفاوتاً عن الدستور العراقي من حيث التفصيل والتركيز، فعلى سبيل المثال في حقوق الأقليات القومية والدينية يقر الدستور العراقي 2005: بالحقوق الثقافية والتعليمية والسياسية للمكونات المختلفة للعراق (مثل التركمان والكلدان والآشوريين والعرب) في المواد 125 على سبيل المثال لا الحصر، ويضمن المشاركة في مؤسسات الدولة. كما يقر بحرية العبادة والمعتقد. أما مشروع دستور كردستان 2009 يذهب أبعد في تفصيل ضمانات حقوق الأقليات القومية والدينية (التركمان، الآشوريون/السريان/الكلدان، الأرمن، العرب، الإيزيديون، الشبك، الكاكائيون، الزرادشتيون، وغيرهم) داخل الإقليم.

يظهر التفاوت هنا في مستوى التفصيل والتخصيص. ففي حين يقدم الدستور العراقي إطاراً عاماً، فإن مشروع دستور الإقليم يسعى إلى توفير حماية أكثر تفصيلاً وتأكيداً لهذه الحقوق في سياق تنوع الإقليم، مما قد يُعدّ توسيعاً لنطاق هذه الحقوق على المستوى الإقليمي.

2- تفاوت في الحقوق والحريات السياسية

قد تظهر اختلافات في بعض جوانب ممارسة الحقوق والحريات السياسية، لا سيّما فيما يتعلق بخصوصية الإقليم، فعلى سبيل المثال: حق تقرير المصير يؤكد الدستور العراقي 2005 على وحدة العراق

وسياذته، ويسمح بإنشاء الأقاليم على وفق ضوابط محددة. لا يتضمن نصاً صريحاً حول حق الأقاليم في الانفصال. بينما مشروع دستور كردستان 2009 يتضمن مواداً تُعزز من استقلالية الإقليم وتُشدّد على حقه في حماية وجوده وهويته. إذ بعض التفسيرات لمواد المشروع (مثل المادة 7) تلمح إلى "حق تقرير المصير" للشعب الكردستاني، مما يُعد تفاوتاً جوهرياً عن الدستور الاتحادي الذي يركز على وحدة العراق، ويبرز هنا في مدى تأكيد السيادة الذاتية للإقليم، وهو ما قد يُفهم على أنه توسيع لنطاق الحقوق السياسية للإقليم ككيان، ويخلق تبايناً في الرؤية الدستورية لمستقبل العلاقة بين المركز والإقليم.

3- تفاوت في بعض الحقوق المدنية والشخصية

قد تُلاحظ اختلافات في كيفية تناول بعض الحقوق المدنية والشخصية، أو الشروط المفروضة عليها، فعلى سبيل المثال: حقوق المرأة والأسرة، يضمن الدستور العراقي 2005: المساواة بين الرجل والمرأة (المادة 14)، ويُقرّ بأن "الأسرة أساس المجتمع" (المادة 29). بينما مشروع دستور كردستان 2009 يتضمن نصوصاً تُعزز من حقوق المرأة في مجالات محددة (مثل مكافحة العنف ضد المرأة، التمثيل السياسي)، أو يركز على قوانين الأحوال الشخصية بشكل قد يختلف عن القوانين الاتحادية أو عن التفسيرات السائدة في باقي العراق (xi).

يظهر في التفاصيل التشريعية والممارسات القضائية داخل الإقليم التي قد تُعزز من حقوق المرأة بشكل أكبر في بعض الجوانب، أو تُقدم تفسيراً أكثر تقدمية لبعض القضايا المتعلقة بالأسرة، وذلك نتيجة لنشاط المجتمع المدني والتوجهات السياسية في الإقليم (xii).

4- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

لعل أبرز تلك الحقوق إدارة الموارد وتوزيع الثروة، إذ ينص الدستور العراقي 2005: على أن "النفط والغاز هو ملك كل الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات" (المادة 111)، ويحدد آلية توزيع العائدات بشكل منصف (المادة 112)، بينما مشروع دستور كردستان 2009 يؤكد على حق الإقليم في إدارة موارده الطبيعية داخل حدوده، مما يُفسر على أنه يمنح الإقليم صلاحية واسعة في عقود النفط والغاز وإدارة عائداته.

ينعكس هذا في الجدل حول "ملكية" الموارد و"صلاحية إدارتها" و"آلية توزيع عائداتها". فإذا تبنى مشروع دستور الإقليم مقاربة تُعطي الإقليم سيطرة أكبر على هذه الموارد، فإن ذلك يُحدث تفاوتاً في

كيفية استفادة المواطنين من الثروة الوطنية بناءً على مكان إقامتهم، ويؤثر في الحقوق الاقتصادية للمواطنين خارج الإقليم.

نخلص مما سبق، أن تفاوت نطاق الحقوق والحريات بين مشروع دستور إقليم كردستان والدستور العراقي الدائم هو مظهر واضح من مظاهر الازدواجية الدستورية. وبينما قد يسعى الإقليم عبر مشروعه إلى تعزيز هويته وحماية حقوق مكوناته بشكل أكثر تفصيلاً، فإن هذا التباين يجب أن يُعالج عبر آليات دستورية وقانونية واضحة تضمن سمو الدستور الاتحادي في القضايا الجوهرية، وتحترم في الوقت ذاته الخصوصية الإقليمية، وصولاً إلى نظام قانوني مستقر يُعلي من شأن الحقوق والحريات للجميع، دون تمييز أو تفاوت يعيق الانسجام الوطني^(xiii).

ثانياً: مظاهر تضارب الاختصاصات التشريعية والتنفيذية

كان العراق قبل العمل بقانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لسنة 2004 دولة موحدة (بسيطة)، وذلك حسب ما ورد في كل من المواد (4 و 52 و 53 و 54)^(xiv)، عدا إقليم كردستان الذي كان إقليمياً شبه منفصل، وكذلك في الدستور العراقي الدائم لعام 2005 وفي المادة (117) الفقرة الأولى اعترف بإقليم كردستان إقليمياً اتحادياً ضمن دولة العراق الموحد (يقر هذا الدستور، عند نفاذه، إقليم كردستان وسلطاته القائمة، إقليمياً اتحادياً)^(xv). وفي المادة الأولى عند وصف شكل نظام الحكم، والذي هو بحد ذاته طفرة في تاريخ العراق، إذ انتقل بنظام حكم موحد، والسلطة المتمركزة في يد الحاكم الواحد إلى نظام تعددي اتحادي فيدرالي ديمقراطي، وحقوق جميع القوميات والأقليات والأديان والطوائف محفوظة ومصونة، فنصت المادة الأولى (جمهورية العراق دولة اتحادية واحدة مستقلة ذات سيادة كاملة، نظام الحكم فيها جمهوري نيابي برلماني) ديمقراطي، وهذا الدستور ضامن لوحدة العراق).

وعلى الرغم من إنشاء نظام اتحادي في العراق، إلا أنه اتبع أسلوباً مغايراً لتوزيع الاختصاصات، فوسع من اختصاص سلطات الأقاليم على حساب اختصاص السلطات الاتحادية التي نص عليها على سبيل الحصر. لذا فإن اختصاصات الأقاليم في دولة العراق، هي الأصل، واختصاصات السلطة الاتحادية هي الاستثناء. وحدد ذلك في تسع اختصاصات في المادة (110) أهمها؛ (تختص السلطات الاتحادية بالاختصاصات الحصرية التالية: -

أولاً: رسم السياسة الخارجية والتمثيل الدبلوماسي، والتفاوض بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وسياسات الاقتراض والتوقيع عليها وإبرامها، ورسم السياسة الاقتصادية والتجارية الخارجية السيادية.

ثالثاً: رسم السياسة المالية، والجمركية، وإصدار العملة، وتنظيم السياسة التجارية عبر حدود الأقاليم والمحافظات في العراق، ووضع الميزانة العامة للدولة، ورسم السياسة النقدية وإنشاء البنك المركزي، وإدارته.

سابعاً: وضع مشروع الموازنة العامة والاستثمارية

إذن، فإن اختصاصات الأقاليم في دولة العراق، هي الأصل، واختصاصات السلطة الاتحادية هي الاستثناء^(xvi). ويتضح ذلك في المادة (115) (كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية، يكون من صلاحية الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، والصلاحيات الأخرى المشتركة بين الحكومة الاتحادية والأقاليم، تكون الأولوية فيها لقانون الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، في حالة الخلاف بينهما).

إذ أعطيت الصلاحيات للأقاليم بعدم تطبيق القانون الاتحادي في حالة إذا وجد خلاف بينه وبين القانون الاتحادي، وهذا لم يرد ضمن الاختصاصات الحصرية للسلطة الاتحادية، ولا في الصلاحيات المشتركة بين الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم^(xvii)، وأنها مؤكدة في المادة (121)، إذ أعطى الدستور صلاحيات للأقاليم بممارسة كافة سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية، كما جاءت (أولاً: لسلطات الأقاليم، الحق في ممارسة السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، وفقاً لأحكام هذا الدستور، باستثناء ما ورد فيه من اختصاصات حصرية للسلطات الاتحادية).

ثم نصت المادة (114) على الاختصاصات المشتركة بين السلطات الاتحادية وسلطات الأقاليم وحصره في سبع اختصاصات. تكون الاختصاصات الآتية مشتركة بين السلطات الاتحادية وسلطات الأقاليم:

-

أولاً: إدارة الجمارك بالتنسيق مع حكومات الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، وينظم ذلك بقانون.....

سابعاً: رسم سياسة الموارد المائية الداخلية وتنظيمها بما يضمن توزيعاً عادلاً لها وينظم ذلك بقانون^(xviii).

وقد تتجسد الازدواجية الدستورية وتضارب الاختصاصات بشكل جلي في عدة ملفات رئيسة تؤثر إما بشكل غير مباشر في الحقوق والحريات أو بشكل مباشر فيها، والتي يمكن سردها في الآتي؛

1. الصلاحيات النفطية والغاز

تُعد قضية النفط والغاز هي الأبرز والأكثر إثارة للنزاع بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردستان، ينبع التضارب من التفسيرات المختلفة للمواد الدستورية ذات الصلة^(xix)، فعلى سبيل المثال: تعاقداً إقليم كردستان بشكل مباشر مع شركات نفط أجنبية للتنقيب والاستخراج والتصدير، دون الرجوع إلى الحكومة الاتحادية أو موافقتها. عدت بغداد هذه العقود غير دستورية وباطلة، وتؤكد أن صلاحية إدارة ثروة النفط والغاز هي صلاحية حصرية للحكومة الاتحادية، أو على الأقل تخضع لسياسة نفطية وطنية موحدة.

وقد فشل البرلمان العراقي في إقرار قانون اتحادي للنفط والغاز منذ عام 2007، والذي كان من المفترض أن ينظم هذا القطاع ويحل النزاع. هذا الفشل ترك فراغاً تشريعياً استغله الإقليم لإصدار قانون النفط والغاز الخاص به رقم 64 لعام 2007، والذي يمنحه صلاحيات واسعة في هذا المجال.

ولعل تفسير المادة 112 يمثل جوهر الخلاف. بغداد عدت أن "الحقول الحالية" تشمل جميع الحقول التي كانت منتجة قبل عام 2005 (تاريخ إقرار الدستور)، وإن إدارة الحقول الجديدة يجب أن تكون تحت سلطة الحكومة الاتحادية. بينما يرى الإقليم أن "الحقول الحالية" هي التي كانت تدار لدى الحكومة المركزية في 2005، وإن لديه صلاحية مطلقة في إدارة واستغلال الحقول الجديدة المكتشفة داخل حدوده الإدارية بعد ذلك التاريخ.

يضاف إلى ذلك الخلاف حول عائدات بيع النفط من إقليم كردستان، حيث يطالب الإقليم بحقه في الاحتفاظ بجزء من هذه العائدات لتغطية نفقاته، بينما تطالب بغداد بتسليم جميع العائدات إلى الخزينة الاتحادية، وقد أصدرت المحكمة الاتحادية العليا عدة قرارات لصالح الحكومة الاتحادية، كان أبرزها قرار عام 2022 الذي قضى بعدم دستورية قانون النفط والغاز لإقليم كردستان وبطلان جميع عقود النفط المبرمة لدى حكومة الإقليم. وعلى الرغم من أن الحكومة الاتحادية تستند إلى هذه القرارات، إلا أن إقليم كردستان لم يلتزم بها بشكل كامل، مما يعكس عمق الازدواجية والتضارب^(xx).

2. الصلاحيات الأمنية والدفاعية (الحرس الوطني، البيشمركة)

تُمثل القضايا الأمنية والدفاعية نقطة خلاف جوهرية أخرى، خاصة فيما يتعلق بوضع قوات البيشمركة والحرس الوطني (أو التشكيلات الأمنية الإقليمية الأخرى)، فالدستور العراقي (المادة 9 / أولاً)

ينص على أن "القوات المسلحة العراقية، وموظفي الأجهزة الأمنية، تتكون من مكونات الشعب العراقي، بما يضمن التوازن والتمثيل، دون تمييز أو إقصاء، وتخضع لسلطة القيادة المدنية، وتدافع عن العراق، ولا تكون أداة لقمع الشعب العراقي، ولا تتدخل في الشؤون السياسية، ولا تقوم بدور في نقل السلطة". وتؤكد المادة 9/ثانياً على عدم جواز تشكيل ميليشيات مسلحة خارج إطار القوات المسلحة.

وتعد قوات البيشمركة قوة عسكرية نظامية تابعة لإقليم كردستان^(xxi)، إذ لعبت دوراً تاريخياً في حماية الإقليم. يرى الإقليم أن البيشمركة جزء لا يتجزأ من منظومته الدفاعية والأمنية، وأنها قوة دستورية معترف بها. في المقابل، ترى بغداد أن البيشمركة يجب أن تكون جزءاً من المنظومة الدفاعية الاتحادية أو على الأقل تخضع لسلطة القيادة العامة للقوات المسلحة الاتحادية، وإن أي قوات مسلحة خارج هذا الإطار هي قوات غير نظامية.

3. قضايا الحدود والمناطق المتنازع عليها

تُعد المادة 140 من الدستور العراقي التي تتناول المناطق المتنازع عليها، أبرز نقاط التضارب وأكثرها حساسية، إذ تركت هذه المادة إرثاً من الخلافات لم تُحل حتى الآن، وتنص على أن "تتولى السلطة التنفيذية اتخاذ الخطوات اللازمة لاستكمال تطبيق المادة 58 من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية، بجميع فقراتها. وتعد المادة 58 التي كانت تتحدث عن التطبيع (تطبيع الأوضاع في كركوك والمناطق الأخرى) والتعداد ثم الاستفتاء في كركوك والمناطق الأخرى لتحديد مصيرها، هي الأساس لحل مشكلة هذه المناطق". وتحدد المادة 140 تاريخاً زمنياً (نهاية عام 2007) لاستكمال هذه الإجراءات، وهو ما لم يحدث.

لم تُطبق المادة 140 بالكامل حتى الآن، مما أدى إلى استمرار حالة النزاع على هذه المناطق (مثل كركوك، سهل نينوى، سنجار، أجزاء من ديالى وصلاح الدين)، وكلا الطرفين (الحكومة الاتحادية وإقليم كردستان) يطالبان بالحق في إدارة هذه المناطق والسيطرة عليها أمنياً وإدارياً، مما يؤدي إلى تداخل سلطات المحافظات والوزارات الاتحادية مع رغبات الإقليم في بسط نفوذه.

وترى الباحثة أن الفراغ الأمني والإداري في بعض هذه المناطق، أو وجود إدارات مزدوجة، قد يؤدي إلى ضعف سيادة القانون وانتهاكات لحقوق السكان المحليين وحرّياتهم الأساسية، وقد تُصبح هذه المناطق بيئة خصبة لنشاط التنظيمات الإرهابية.

المبحث الثاني

غياب المحكمة الدستورية العليا في إقليم كردستان

يُعدّ غياب محكمة دستورية عليا متخصصة في إقليم كردستان العراق أحد أبرز التحديات الدستورية التي تواجه الإقليم، وتُلقي بظلالها على ضمان وحماية الحقوق والحريات العامة. ونبتناول في هذا المبحث مطلبين، الأول أثر غياب المحكمة الدستورية العليا في الحقوق والحريات من جهة، ومن جهة أخرى أثره في مبدأ الأمن القانوني، وذلك على النحو والتالي؛

المطلب الأول: أثر غياب المحكمة الدستورية العليا في الحقوق والحريات

المطلب الثاني: أثر غياب المحكمة الدستورية العليا في مبدأ الأمن القانوني

المطلب الأول

أثر غياب المحكمة الدستورية العليا في الحقوق والحريات

تُعد المحكمة الدستورية العليا حارس الدستور الأوحد والضامن الأساسي لسموه في أي دولة حديثة، لا سيما تلك التي تعتمد على مبدأ الفصل بين السلطات ودولة القانون. أن غياب هذه المحكمة، أو إضعاف دورها، يحدث فراغاً دستورياً وقضائياً تتداعى آثاره السلبية بشكل مباشر على حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين. فعندما تُفقد المرجعية العليا التي تُفسّر الدستور وتراقب دستورية القوانين، تُصبح هذه الحقوق عرضة للانتهاك، ويُهتز أركان اليقين القانوني.

ولعل وجود محكمة دستورية في إقليم كردستان يعتمد على عدة أسس فلسفية (xxii)، أبرزها يتمثل فيما يلي:

أولاً: حماية النظام الديمقراطي وسيادة الدستور:

تضمن المحكمة أن التشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية (البرلمان) لا تتعارض مع نصوص الدستور، ولا سيما تلك المتعلقة بالحقوق والحريات. فإذا أصدر البرلمان قانوناً يُقيّد حرية التعبير، أو يُنتهك الحق في المساواة، أو يُصادر الملكية دون وجه حق، فإن المحكمة الدستورية هي الجهة المخولة بإبطال هذا القانون، وإعادة الأمور إلى نصابها الدستوري.

وفي إطار المنطق السالف الذكر أصبحت الرقابة على دستورية القوانين إحدى وظائف النظام السياسي حيث تتوافر الأغلبية البرلمانية المستمرة التي تستطيع الموافقة على القوانين^(xxiii)، مما يتطلب موازنتها بقضاء دستوري يراقب دستورية هذه القوانين^(xxiv)، ومن ناحية أخرى فإن الديمقراطية لا تقوم بغير سيادة القانون، ومن ثم فإن الديمقراطية لا تكون حقيقة واقعة إلا في البلاد التي تشهد رقابة عن دستورية القوانين^(xxv).

ومن هنا لابد من النص على حق رقابة دستورية القوانين منعا للتجاوزات وحماية الحقوق والحريات، من أجل تمكين للدولة القانونية القائمة على سيادة القانون، والحيلولة دون تسليط مفاهيم لم يوافق عليها المشرع الدستوري، ومن أجل الدفاع عن النتائج السياسي لما اتفقت عليه إرادة القوى السياسية للشعب الذي أصدر الدستور^(xxvi).

ثانياً: ضمان احترام الحقوق والحريات الأساسية:

يهدف وجود محكمة دستورية عليا إلى حمل المشرع على احترام وحماية الحقوق والحريات التي كفلها الدستور، ولقد لوحظ أنه في معظم الدول التي أخذت بنظام القضاء الدستوري تكفل كل من المشرع الدستوري والقضاء الدستوري بتجديد هذه الحقوق وحمايتها^(xxvii)، فمثلاً لوحظ في فرنسا أن ديباجة دستور 1946 قد أكدت حقوق وحريات الإنسان والمواطن التي أوردها إعلان الحقوق عام 1789^(xxviii).

نخلص مما سبق أنه عندما تُغيب المحكمة الدستورية العليا عن المشهد القضائي، أو عندما تكون ضعيفة وغير فعالة، فإن الأثر السلبي ينعكس بشكل مباشر وعميق في حماية الحقوق والحريات، والذي قد يؤدي إلى انتهاك الحقوق والحريات دون رادع عبر هيمنة السلطة التشريعية، حيث أنه في غياب الرقابة الدستورية، قد تُصبح السلطة التشريعية (البرلمان) هي المهيمنة، وتُصدر قوانين تُقيد الحقوق والحريات دون وجود جهة تراجع دستورية هذه القوانين. هذا يُفقد الدستور دوره كوثيقة عليا مُلزِمة.

كما أنه قد تُقدم الأجهزة التنفيذية على ممارسات أو قرارات تُنتهك الحقوق والحريات بحجة تطبيق القوانين، وفي غياب المحكمة الدستورية، لا يوجد ملاذ قضائي فعال للمواطنين للطعن في هذه القرارات.

يُضاف إلى ذلك تترامق قوانين وقرارات قد تكون مخالفة للدستور بمرور الوقت، مما يُضعف من قيمة الوثيقة الدستورية ويُقوّض مبدأ الشرعية الدستورية، ويؤثر بلا شك في ثقة المواطنين في الدستور والقانون.

ثالثاً: تحقيق الاستقرار السياسي والقانوني:

تؤدي الرقابة الدستورية على القوانين إلى حسم النزاع بين الاتجاهات السياسية حول مضمون بعض القوانين، وذلك إذا ما حدثت مواجهة بين الأغلبية والمعارضة حول مسألة مهمة تثار حولها خلاف دستوري، في هذه الحالة يكون الالتجاء إلى القضاء الدستوري ضرورياً لحسم هذا المواجهة^(xxix)، وعندئذ تباشر جهة الرقابة القضائية على الدستورية مهامها باعتبارها حامية للدستور^(xxx).

ولا يكون مكان للرقابة القضائية على الدستورية في الدول السلطوية التي تتعقد ناحية الأمر منها لفرد أو لجماعة صغيرة وتمتد بشكل أسرة أو طبقة اجتماعية أو حزب سياسي وحيد، ولا ضمان لهذه الرقابة على الدستورية في مباشرتها لوظائفها إلا في النظم الديمقراطية التي تمتاز حكومتها بدعم الجماهير لها، وبالتنافس بين أحزابها السياسية، وتداول السلطة سواء في أشخاص يتولونها أو في القيم التي تؤسسها، كما تؤدي الرقابة على دستورية القوانين إلى تجنب الإضطراب التشريعي، إذا ما جاءت أغلبية برلمانية جديدة تريد المساس بالقانون، طالما أن القضاء الدستوري قد قال كلمته بشأن مدى مطابقة هذا القانون للدستور^(xxxi).

ومن هنا يمكن القول أن الرقابة على دستورية القوانين تساعد على تحقيق الاستقرار السياسي والقانوني والأمن القانوني وذلك في سبيل حماية حقوق الإنسان، سواء أكانت رقابة سياسية يغلب عليها العنصر القضائي مثل المجلس الدستوري في فرنسا أو رقابة قضائية مثل الولايات المتحدة الأمريكية ومصر والعراق أيضاً سواء أكانت رقابة سابقة أم لاحقة^(xxxii)، المهم أن تؤدي هذه الرقابة على دستورية القوانين مهامها ووظيفتها في حماية الحقوق والحريات^(xxxiii).

وعلى أساس هذه الرقابة فإنه يجب على المشرع عند وضع التشريعات أن يبحث ما إذا كان التشريع مطابقاً للدستور، وإن يحسم كل الصعوبات التي تثور في هذا الشأن، فإذا ما أقر المشرع تشريعاً، فإن واقعة إقراره تجعل التشريع فوق أي جدل يتعلق بدستوريته، وعلى ذلك فلا يجوز لأي سلطة، ولا يجوز لأي قاضٍ بوجه خاص، أن يعيد بحث مدى مطابقة التشريع للدستور، وإن البرلمان هو صاحب السيادة في القانون، لأنه يمارس سلطات السيادة وبها يصبح هو القاضي في دستورية تشريعاته^(xxxiv)، ونتيجة لذلك فليس للمحاكم أن تفسر الدستور، وليس لها على الأقل أية سلطة تجاه المشرع، وعلى القاضي أن يطبق التشريع وليس له أن يرتفع إلى ما هو أعلى منه وهو الدستور، لأن مهمته تنتهي عند تطبيق التشريع وحده^(xxxv).

المطلب الثاني

أثر غياب المحكمة الدستورية العليا في مبدأ الأمن القانوني

الأمن القانوني هو حالة تُشير إلى استقرار وثبات القواعد القانونية، ووضوحها، وقابليتها للتطبيق بشكل متسق وقابل للتوقع. يهدف الأمن القانوني إلى طمأنة المخاطبين بالقانون بأن مراكزهم القانونية لن تتغير فجأة أو بشكل تعسفي، وإن الإجراءات القانونية ستنطبق عليهم بطريقة عادلة ومنظمة. هو الضمان بأن النظام القانوني ليس متقلباً أو عرضة للتفسيرات المتضاربة.

يُطلق على مبدأ الأمن القانوني أيضاً مبدأ الاستقرار القانوني. وبعد - هذا المبدأ - واحداً من أسس الدولة القانونية^(xxxvi) كما بعد الضمانة والحماية التي ترمي إلى استبعاد الريبة أو عدم الاستقرار من الحقل القانوني، أو التغيير القاسي في تطبيق القانون^(xxxvii) والأمن القانوني يمكن أن يعنى الأمن بواسطة القانون، كما يمكن أن يعنى أمن القانون.

ويسمى الأمن الذي يمنحه القانون للشخص ولل فرد بالسلام والنظام^(xxxviii) فالقاعدة القانونية ينبغي أن تراعي اعتبارات الأمن القانوني سواء كانت تشريعية أو لائحية أو فردية ومن ثم ينبغي أن يهيمن مبدأ الأمن القانوني على النظام القانوني في الدولة، فالقانون لا يضمن فقط أمن الأشخاص، لكن ينبغي أن يضمن أيضاً أمن موضوعاته^(xxxix).

ويعرف بعض مبدأ الأمن القانوني بأنه: "ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة، بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية، بحيث يتمكن الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدي من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها على ضوء منها، دون التعرض المفاجآت أو تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار"^(xl).

ويعرفه بعض آخر بأنه يعنى: "تحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدى القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها وترتيب أوضاعها في ضوءها دون التعرض المفاجآت أو

تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار (xli).

ويؤكد بعض على أن فكرة الأمن القانوني تستجوب ضمان حد أدنى من الثبات والاستقرار للعلاقات القانونية، سواء كانت هذه العلاقات بين الأفراد بعضهم بعضاً أو بينهم وبين الدولة، والتي تلتزم بذلك. هي السلطات العامة (xlii).

ومبدأ الأمن القانوني يضمن أمن العلاقات القانونية عن طريق استقرار القواعد القانونية في الماضي، كما يضمن أمن تلك العلاقات في المستقبل عن طريق ضمان توقع القواعد القانونية في المستقبل (xliii).

والأمن القانوني مقابلة بمبدأ الشرعية يعني: ضمان قدر معين من الاستقرار للمراكز القانونية والحقوق التي اكتسبت بناء على أعمال قانونية غير مشروعة. ويرتبط مبدأ المشروعية بمبدأ الأمن القانوني من حيث ضرورة أن تكون القواعد الممثلة للمشروعية لأي عمل قانوني واضحة ومفهومة بالنسبة للمواطنين، وتتسم بالاستقرار وغير خاضعة في الوقت ذاته لتغيرات متكررة وغير متوقعة (xliv).

إن مبدأ الأمن القانوني ليس مجرد مفهوم نظري، بل هو أساس استقرار المجتمع وازدهاره، والمحكمة الدستورية العليا هي الأداة الدستورية الرئيسة لتحقيق هذا الأمن، عبر ضمان سمو الدستور، ووحدة التفسير القانوني، واستقرار المراكز القانونية. وغياب هذه المحكمة، أو إضعاف دورها، يحدث فراغاً قضائياً يعيق تطبيق القانون بشكل عادل ومتوقع، ويفتح الباب أمام الفوضى والتعسف، مما يُزعزع الثقة في النظام القانوني ويُهدد الاستقرار العام للدولة. لذا، فإن وجود محكمة دستورية عليا مستقلة وفاعلة هو ضرورة لا غنى عنها لأي مجتمع يطمح إلى بناء دولة القانون والمؤسسات. كما أن المحكمة الدستورية العليا ليست مجرد مؤسسة قضائية إضافية، بل هي قلب النظام الدستوري النابض وحجر الزاوية في بناء دولة القانون. غيابها يُعدّ تحدياً هائلاً يهدد استقرار الدولة، ويُقوّض سيادة الدستور، ويُعرّض الحقوق والحريات للخطر. أن السعي الجاد نحو تأسيسها وتفعيل دورها هو السبيل الوحيد لضمان بيئة قانونية مستقرة وعادلة، يُحترم فيها الدستور وتُصان فيها حقوق الأفراد وحرياتهم. وفي الأنظمة الفيدرالية، إذ توجد دساتير على المستويين الاتحادي والإقليمي، تُصبح المحكمة الدستورية العليا ضرورية لفض النزاعات على الاختصاصات. غيابها يُمكن أن يُفاقم تضارب الصلاحيات بين المستويات الحكومية، مما يُنتج قوانين متضاربة ويُضعف الأمن القانوني في جميع أنحاء الدولة، ولا سيما في الأقاليم.

نخلص مما سبق، أنه عندما يُصبح القانون غير مستقر وغير واضح، ويكون تطبيق الحقوق والحريات متذبذباً، يفقد الأفراد والمؤسسات الثقة في النظام القانوني ككل، وفي قدرته على توفير العدالة.

النتائج

في ختام هذا البحث تكشف لدينا أن هناك إشكاليات عديدة تمس الحقوق والحريات العامة في إقليم كردستان كانت نتيجة الإزدواج الدستوري تارة، وغياب المحكمة الدستورية العليا في إقليم كردستان، وهي بلا شك من أهم التحديات الدستورية التي تواجه إقليم كردستان، ونتناول فيما يلي مجموعة من النتائج والتوصيات التي خلص إليها البحث؛

أولاً: النتائج

- 1- تُشكل الازدواجية الدستورية في إقليم كردستان وغياب محكمة دستورية عليا تحديات جوهرية تؤثر سلباً في الاستقرار القانوني وحماية الحقوق والحريات.
- 2- أدى غياب الوضوح في توزيع الصلاحيات بين الحكومة الاتحادية وحكومة إقليم كردستان إلى نزاعات مستمرة، لا سيما في قطاعات حيوية مثل النفط والغاز، والصلاحيات الأمنية (البيشمركة)، والمناطق المتنازع عليها. هذا التضارب يعيق حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للأفراد.
- 3- لوحظ تباين في مدى تفصيل وحماية حقوق معينة (مثل حقوق الهوية والتنوع، الحقوق السياسية، الحقوق المدنية والشخصية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية) بين الدستور العراقي الدائم ومشروع دستور إقليم كردستان، وهذا التفاوت يخلق عدم يقين قانوني ويُعرض مبدأ المساواة أمام القانون للخطر.
- 4- على الرغم من أن الدستور العراقي لعام 2005 يمنح سموًا للقوانين الاتحادية على قوانين الإقليم، إلا أن المادة 121 (ثانياً) تمنح الأقاليم الحق في عدم تطبيق القوانين الاتحادية في حالة التناقض بشأن المسائل غير الحصرية للسلطات الاتحادية، مما يزيد من تعقيدات الازدواجية.
- 5- يؤدي هذا الغياب غياب المحكمة الدستورية في إقليم كردستان إلى هيمنة السلطة التشريعية والتنفيذية، وانتهاك الحقوق والحريات دون رادع، وتراكم القوانين المخالفة للدستور، وضعف ثقة المواطنين في النظام القانوني.

6- يُعدّ الأمن القانوني أساس استقرار وثبات القواعد القانونية ووضوحها، وغياب محكمة دستورية عليا يُعيق تحقيق هذا الأمن عبر عدم وجود مرجعية لتوحيد التفسير القانوني، مما يؤدي إلى المساس بالحقوق والحريات العامة.

التوصيات

- 1- أضحى من الضروري الإقرار النهائي لمشروع دستور الإقليم المصادق عليه لدى برلمان كردستان في 2009/6/24 عبر الاستفتاء عليه في الإقليم لدخوله حيز النفاذ وبصورة رسمية.
- 2- يجب دعم استقلالية المحكمة الاتحادية العليا وضمان قدرتها على أداء مهامها دون ضغوط سياسية، لتكون المرجع الأسمى في تفسير الدستور وحسم النزاعات الدستورية بين العراق وإقليم كردستان.
- 3- يجب على البرلمان العراقي الإسراع في إقرار قانون اتحادي للنفط والغاز يُعالج بشكل واضح وشفاف قضايا الملكية، وإدارة الموارد، وتوزيع العائدات بين المركز والإقليم، مع مراعاة الصلاحيات الدستورية لكل طرف.
- 4- يجب إجراء مراجعة دستورية دقيقة للمادة 121 (ثانياً) من الدستور العراقي، التي تسمح للأقاليم بعدم تطبيق القوانين الاتحادية، ووضع آليات واضحة لحل التناقضات بين القوانين الاتحادية والإقليمية، بما يضمن سمو الدستور الاتحادي في القضايا الجوهرية.
- 5- يجب على إقليم كردستان العمل على تأسيس محكمة دستورية عليا مستقلة وفاعلة، لتكون الجهة القضائية المختصة بمراقبة دستورية القوانين والقرارات الصادرة عن سلطات الإقليم، وحماية حقوق وحريات المواطنين داخل الإقليم.

الهوامش:

- (i) Peter J and Christopher bopst: Changing State Constitutions: Dual Constitutionalism and the Amending Process, 1 Hofstra L. & Pol'y Symp. 27 (1996). P.27.
- (ii) Judith S. Kaye; Dual Consitutionalism in Practice and Principle, 61 St. John's L. Rev. 399 (1986-1987) p. 399
- (iii) Jim Rossi, Dual Constitutions and Constitutional Duels: Separation of Powers and State Implementation of Federally Inspired Regulatory Programs and Standards, 46 Wm. & Mary L. Rev. 1343 (2005)
- (iv) أما الأنظمة الكونفدرالية الازدواج الدستوري في الأنظمة الكونفدرالية يُعد من أبرز السمات التي تميز هذا النمط من التنظيم السياسي، إذ تقوم الدولة الكونفدرالية على اتحاد بين دول أو كيانات تتمتع كل منها بدستورها الخاص واستقلالها الدستوري، في الوقت ذاته الذي يجمعها دستور أو ميثاق اتحادي ينظم العلاقات فيما بينها ويحدد مجالات التعاون والصلاحيات المشتركة. وتكمن طبيعة الازدواج هنا في وجود مستويين دستوريين:

- الدساتير الوطنية (أو المحلية): التي تحدد الإطار القانوني والسياسي والحقوقى داخل كل دولة عضو، وتضمن سيادتها الداخلية وتنظيم شؤونها.
- الدستور أو الميثاق الكونفدرالي: الذي يقتصر عادة على تنظيم العلاقات الخارجية، أو الدفاع المشترك، أو بعض الشؤون الاقتصادية والمالية، دون المساس بسيادة الدول الأعضاء.
- ومن ثم، فإن ازدواج الدستوري في الأنظمة الكونفدرالية لا ينشئ سلطة عليا فوق الدساتير الوطنية كما في الفيدراليات، بل يظل "الميثاق الكونفدرالي" وثيقة تعاقدية ذات طبيعة دولية أكثر منها دستورية بالمعنى الصارم. وهذا ما يثير تحديات عملية، خصوصاً في مجال حماية الحقوق والحريات، حيث قد تتفاوت الضمانات بين الدساتير الوطنية من جهة، والميثاق الكونفدرالي من جهة أخرى، مما يؤدي إلى فجوات تشريعية قد تؤثر في وحدة المعايير داخل الكيان الكونفدرالي.
- (v) الفيدرالية الإدارية: يطلق هذا المصطلح على النموذج من الفيدرالية كما هو في ألمانيا حيث لا تقتصر فصل السلطات على ميادين سياسية محددة، وإنما يكون الفصل بين السلطة التشريعية المركزة على المستوى الوطني، ومسؤولية تنفيذ وإدارة هذه السياسة على المستوى الوطني الفرعي. حوارات حول توزيع السلطات والمسؤوليات في البلدان الفيدرالية، من منشورات منتدى الاتحادات الفيدرالية، مسرد الكلمات، الجزء الثاني، كندا، 2007.
- (vi) د. عصام العطية: القانون الدولي العام، من منشورات كلية القانون، جامعة بغداد، الطبعة الرابعة، 1987، ص 25.
- (vii) د. علي صادق أبو هيف: القانون الدولي العام، ط 12، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 75.
- (viii) محمد حازم حامد: الاختصاصات الدستورية لإقليم كردستان العراق وتأثيرها في العلاقة مع الحكومة الاتحادية، مجلة دراسات دولية، ع 79، 2019، ص 419 - 436.
- (ix) د. عصام العطية: القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 30.
- (x) قاسم حسن العبودي: الثابت والمتحول في النظام الفيدرالي، مطبعة حاج هاشم، أربيل، 2007، ص 11.
- (xi) ويتضمن الدستور العراقي بعض النصوص التي تتعلق بخصوصيات المرأة لاسيما المادة 29 رابعا والتي نصت في فقرتها الرابعة على أن "تمنع كافة أشكال العنف والتعسف في الأسرة والمدرسة والمجتمع". كذلك المادة 49 من الدستور العراقي التي نصت على أنه "رابعا يستهدف قانون الانتخابات تحقيق نسبة تمثيل للنساء لا تقل عن الربع من عدد أعضاء مجلس النواب".
- (xii) نظم الدستور العراقي الدائم لعام 2002 كذلك الحقوق ذاتها بموجب نص المادة 41 التي نصت على أنه "العراقيون أحرار في الالتزام بأحوالهم الشخصية حسب دياناتهم أو مذاهبهم أو معتقداتهم أو اختياراتهم وينظم ذلك بقانون".
- (xiii) وقد نصت المادة 115 من الدستور العراقي الدائم على أنه "كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية يكون من صلاحية الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم والصلاحيات الأخرى المشتركة بين الحكومة الاتحادية والأقاليم تكون الأولوية فيها لقانون الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم في حالة الخلاف بينهما".
- (xiv) المادة (4): (نظام الحكم في العراق جمهوري، اتحادي (فيدرالي)، ديمقراطي، تعددي، ويجري تقاسم السلطات فيه بين الحكومة الاتحادية والحكومات الإقليمية والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية. ويقوم النظام الاتحادي على أساس الأصل أو العرق أو الأثنية أو القومية أو المذهب). والمادة (52): (يؤسس تصميم النظام الاتحادي في العراق بشكل يمنع تركيز السلطة في الحكومة الاتحادية، ذلك التركيز الذي جعل من الممكن استمرار عقود الاستبداد والاضطهاد في ظل النظام السابق....) ونص المادة (53): (أ- يعترف بحكومة إقليم كردستان بصفتها الحكومة الرسمية للأراضي التي كانت تدار لدى الحكومة المذكورة في 19 آذار 2003 الواقعة في محافظات دهوك وأربيل والسليمانية وكركوك وديالى ونيوى.....) وكذلك حسب نص المادة (54): (أ- تستمر حكومة إقليم كردستان في مزاولة أعمالها الحالية طوال المرحلة الانتقالية، إلا ما يتعلق بالقضايا التي تقع ضمن الاختصاص الحصري للحكومة الاتحادية كما ينص عليه هذا القانون، ويتم تمويل هذه الوظائف لدى الحكومة الاتحادية تماشياً مع الممارسة الجارية بها العمل وفقاً للمادة 25 (هـ) من هذا القانون.....).
- (xv) نص الدستور العراقي الدائم لعام 2005.
- (xvi) البروفسور جيمس تروفرود: الرأي القانوني حول (سلطة حكومة إقليم كردستان على النفط والغاز بموجب الدستور العراقي)، رأي توضيحي مقدم إلى حكومة إقليم كردستان، أربيل، 2008.
- (xvii) وفقاً ما نصت عليه المادة 115 من دستور العراق لعام 2005.
- (xviii) نص الدستور العراقي الدائم لعام 2005.
- (xix) المادة 111: تنص على أن "النفط والغاز ملك كل العراقيين في كل الأقاليم والمحافظات". هذه المادة مبدأ عام، لكنها لا تحدد آليات الإدارة أو الاستثمار.
- المادة 112: (في النص الدستوري الرسمي، هذه المادة تتعلق بإدارة النفط والغاز) تنص على:

"تقوم الحكومة الاتحادية بإدارة النفط والغاز المستخرج من الحقول الحالية مع حكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة، على أن توزع وارداتها بشكل منصف بما يتناسب مع التوزيع السكاني في جميع أنحاء العراق، وتحدد حصة معينة للأقاليم المتضررة التي حُرمت منها بصورة مجحفة في النظام السابق، وتخصص الأموال اللازمة لذلك". (الفقرة أولاً)

"تقوم الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة بوضع السياسات الاستراتيجية اللازمة لتطوير ثروة النفط والغاز بما يحقق أعلى منفعة للشعب العراقي، مع الأخذ بعين الاعتبار المصالح العليا للبلاد". (الفقرة ثانياً)

(xx) مجلس القضاء: المحكمة الاتحادية لا تملك صلاحية إلغاء قانون النفط والغاز الخاص بإقليم كردستان: على الرابط التالي:

<http://bit.ly/4mf1Tq8>

(xxi) وبحسب الدستور العراقي المقر عام 2005، تُعد قوات البشمركة جزءاً من منظومة الدفاع الوطني وهي خاصة بإقليم كردستان العراق، وإن كان تسليحها متوقفاً على الأسلحة الخفيفة والمتوسطة.

(xxii) د. أبو اليزيد على المتيت: النظم السياسية والحريات العامة، الطبعة الثالثة، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1982، ص 69.

(xxiii) د. أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، دار الشروق، 2000، ص 156.

(xxiv) د. محمد عطية فوده: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 209.

(xxv) د. رمضان محمد بطيخ: النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 338.

(xxvi) د. منذر الشناوي: القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية العراقية، مطبعة شفيق بغداد، الطبعة الثانية، 1966، ص 104.

(xxvii) د. سعد عبد الجبار العلوش: دراسات متعمقة في العرف الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص 90.

(xxviii) د. أنور فتح الباب: الرقابة على أعمال السلطة التشريعية ودور المجلس الدستوري في فرنسا، المرجع السابق، ص 60.

(xxix) د. أدمون رباط: القانون الدستوري العام، الجزء الثاني، النظرية القانونية في الدولة وحكمها، دار العلم للملايين، بيروت، 1970، ص 42.

(xxx) د. عوض المر: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رنية، جان دبوي للقانون والتنمية، بدون ذكر سنة نشر، ص 157.

(xxxi) د. محمد عطية فوده: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 317.

(xxxii) د. أنور فتح الباب: الرقابة على أعمال السلطة التشريعية ودور المجلس الدستوري في فرنسا، المرجع السابق، ص 75.

(xxxiii) يعتبر المجلس الدستوري جهازاً سياسياً يمارس وظيفة قضائية، وقد عاشت فرنسا منذ قيام الثورة الفرنسية عام 1789 حتى عام 1958 تحت مبدأ وشعار سيادة القانون هذا الشعار الذي ولد نتيجة ظروف الثورة وتحريف في المبادئ الديمقراطية، د. أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، المرجع السابق، ص 168.

(xxxiv) د. نبيل عبد الرحمن حياوي: الدول الاتحادية الفيدرالية، المجلد الأول، المكتبة القانونية بغداد، الطبعة الثانية، 2009، ص 27.

(xxxv) د. نبيل عبد الرحمن حياوي: الدول الاتحادية الفيدرالية، المرجع السابق، ص 35.

(xxxvi) Boris Chabanel, la sécurité juridique un enjeu de mangement public pour les collectivités territoriales, Eléments de diagnostic et enquête au sein DPSA du Grand Lyon, Janvier 2008, P.5.

(xxxvii) د. عصام نعمة: الإلغاء الإجمالي للأنظمة الإدارية غير المشروعة، الطبعة الأولى، مكتبة الاستقلال، ٢٠٠٣م، ص 86.

(xxxviii) د. محمد جمال عطية عيسى: أهداف القانون بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، بدون ذكر سنة نشر، ص ٥٧.

(xxxix) Voir, Anne-Laure Valembois la constitutionnalisation de l'exigence de securitz juridique en drois francais. LGDJ 2005. p15.

(xl) د. أحمد عبد الظاهر: مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مقال منشور على الرابط التالي:

<http://kenanaonline.com/users/law/posts/103659>

(xli) د. يسري محمد العصار: دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م، ص ٢٤٥.

(xlii) د. عصمت الخياط: الأمن القومي أو التشريعي.. ماذا يعنى لنا؟! مقال منشور بجريدة القبس الكويتية بتاريخ ١٥/٤/٢٠٠٨م.

(xliii) Philippe Raimbault, Recherche sur la sécurité juridique en droit administratif français, L.G.D.J, 2009, p.4.

(xliv) Voir, Josseline de CLAUSADE. Et autre, La sécurité juridique et la complexité du droit, études et documents du Conseil d'état La Documentation française, Paris 2006, P. 229.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع القانونية

- 1- أبو اليزيد على المتيت: النظم السياسية والحريات العامة، الطبعة الثالثة، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1982.
- 2- أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، دار الشروق، 2000.
- 3- أحمد كمال أبو المجد: الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري، مكتبة النهضة المصرية، 1960.
- 4- أدمون رباط: القانون الدستوري العام، الجزء الثاني، النظرية القانونية في الدولة وحكمها، دار العلم للملايين، بيروت، 1970.
- 5- أنور فتح الباب: الرقابة على أعمال السلطة التشريعية ودور المجلس الدستوري في فرنسا، دار النهضة العربية، 2000.
- 6- رمضان محمد بطيخ: النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 7- سعد عبد الجبار العلوش: دراسات متعمقة في العرف الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
- 8- عصام نعمة: الإلغاء الإجباري للأنظمة الإدارية غير المشروعة، الطبعة الأولى، مكتبة الاستقلال، ٢٠٠٣م.
- 9- علي صادق أبو هيف: القانون الدولي العام، ط12، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.
- 10- عوض المر: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ملامحها الرئيسية، مركز رنية، جان دبوي للقانون والتنمية، بدون ذكر سنة نشر.
- 11- قاسم حسن العبودي: الثابت والمتحول في النظام الفيدرالي، مطبعة حاج هاشم، أربيل، 2007.

- 12- محمد جمال عطية عيسى: أهداف القانون بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، بدون ذكر سنة نشر.
- 13- محمد عطية فوده: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
- 14- منذر الشناوي: القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية العراقية، مطبعة شفيق بغداد، الطبعة الثانية، 1966.
- 15- نبيل عبد الرحمن حياوي: الدول الاتحادية الفيدرالية، المجلد الأول، المكتبة القانونية بغداد، الطبعة الثانية، 2009.
- 16- يسري محمد العصار: دور الاعتبارات العملية في القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.

ثانيا: المجلات والمقالات والمنشورات

- 1- أحمد عبد الظاهر: مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مقال منشور على <http://kenanaonline.com/users/law/posts/103659>
- 2- البروفيسور جيمس تروفورد: الرأي القانوني حول (سلطة حكومة إقليم كردستان على النفط والغاز بموجب الدستور العراقي)، رأي توضيحي مقدم الى حكومة إقليم كردستان، أربيل، 2008.
- 3- عصام العطية: القانون الدولي العام، من منشورات كلية القانون-جامعة بغداد، الطبعة الرابعة، 1987.
- 4- عصمت الخياط: الأمن القومي أو التشريعي.. ماذا يعني لنا؟! مقال منشور بجريدة القبس الكويتية بتاريخ ١٥/٤/٢٠٠٨م.
- 5- محمد حازم حامد: الاختصاصات الدستورية لإقليم كردستان العراق وتأثيرها في العلاقة مع الحكومة الاتحادية، مجلة دراسات دولية، ع79، 2019.

ثالثا: المراجع الأجنبية

1. Boris Chabanel, la sécurité juridique un enjeu de mangement public pour les collectivités territoriales, Eléments de diagnostic et enquête au sein DPSA du Grand Lyon, Janvier 2008.
2. G.Dargo, L'exécution des décisions du conseil constitutionnel, Economica 1991,(2)

3. Jim Rossi, Dual Constitutions and Constitutional Duels: Separation of Powers and State Implementation of Federally Inspired Regulatory Programs and Standards, 46 Wm. & Mary L. Rev. 1343 (2005)
4. Judith S . Kaye; Dual Constitutionalism in Practice and Principle, 61 St. John's L. Rev. 399 (1986-1987)
5. M.Olivier Dutheillet de Lamothe, La sécurité juridique Le point de vue du juge constitutionnel, 20/9/2005.
6. Peter J and Christopher bopst: Changing State Constitutions: Dual Constitutionalism and the Amending Process, 1 Hofstra L. & Pol'y Symp. 27 (1996).
7. Philippe Raimbault, Recherche sur la sécurité juridique en droit administratif français, L.G.D.J, 2009.
8. Rapport de la Cour de Cassation 2002-2003.
9. Bruno Peeters, La relation entre le principe de sécurité juridique et le principe de l'égalité un processus d'Echternach 7.
- 10.Voir, Anne-Laure Valembois la constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en doris français. LGDJ 2005.
- 11.Voir, Josseline de CLAUSADE. Et autre, La sécurité juridique et la complexité du droit, études et documents du Conseil d'état La Documentation française, Paris 2006.

نالنڭارییه دهستورییهکان بۆ ماف و نازادییهکان له رهشنووسی دهستوری کوردستان سالی ۲۰۰۹

پوخته

سهرمراي هیوا و خواستهکانی رهشنووسی دهستوری سالی ۲۰۰۹ ی ههریمی کوردستانی عێراق، پرووهروی ئاستهنگی دهستوری بهرچاو بووهوه سهبارته به ماف و نازادییهکان. ئهم تهحهدهایانه رهنگه بههوی سروشتی سیستهمی سیاسی ههنووکهی بیته، که سیمایهکی فیدرالی به دهولته دههخشیت. ههروهها رهنگه بههوی نهگهیشتهی سهربهخویی دهستوری تهواو بۆ ههریم وەک ههریمیک له چوارچیوهی عێراقدا بیته. ئهمهش بووته هوی کیشهی ئاشتبوونهوهی دهسهلاتی فیدرالی عێراق لهگهڵ دهسهلاتی ههریم. بی گومان ئهمهش ناکۆکی له لیكدانهوه و جیههگیردنی ماف و نازادییهکان دروست دهکات، دۆخیکی نادلنیایی یاسایی دروست دهکات، بهتاییهتی له بابهتهکانی پهيوهست به ماف و نازادییه بنهرهتیهکان و بهتاییهتی لهو بابتهانهی که ماف و نازادییهکان له رهشنووسی دهستوردا زۆرتن به بهراورد به دهستوری ههمیشهیی عێراقی سالی ۲۰۰۵. رهنگه یهکیک لهو تهحهدهای دهستوریانهی که پرووهروی مافهکانی مروّف و نازادییه گهشیهکان بووتهوه،... نهبوونی دادگای بالای دهستوری بۆ ههریمی کوردستان، سهرمراي گرنگیهکی زۆری ئهم دادگایه له دلنیابوون لهوهی ماف و نازادییهکان پینشیل نهکرین و بهرزراگرتنی شهڕعیتهی دهستوری. ههروهها ئاستهنگه دهستورییهکان ئهو میکانیزمانه لهخۆدهگرن که به شیوهیهکی کاریگهر برهگهکانی رهشنووسی دهستور جیههجي دهکهن، بهتاییهتی ئهوانه که باس له پرسهکانی ناسنامه و ههمهجووری له ناوچهکهدا دهکهن، بهتاییهتی سهبارته به مافهکانی کهمینه ئایینی و نهتهوهیهیهکان.

وشه‌ی سهره‌کی: ته‌حه‌ده‌ای ده‌ستوری – ههریمی کوردستان – ماف و نازادییه گهشیهکان – چاودیری ده‌ستوری – ده‌ستوری ههمیشه‌یی عێراق.