

تعليق على قرار المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد  
(278/ت/2006)

الصادر بتاريخ 2006/12/6

أ.م.د. حيدر ادهم عبد الهادي  
كلية الحقوق / جامعة النهرين

المبدأ: ان أغلبية الثلثين المطلوبة عند اعلان حالة الطوارئ هي اغلبية الثلثين لأعضاء مجلس النواب الحاضرين بعد تحقق نصاب انعقاد الجلسة.

القرار: طلب مجلس النواب بكتابته المرقم (130) المؤرخ في 2006/11/29 تفسير البندين (أ) و (ب) من الفقرة (تاسعاً) من المادة (61) من الدستور حول مفهوم (أغلبية الثلثين) الوارد في البند (أ) عند اعلان حالة الطوارئ وهل تعني اغلبية ثلثي اعضاء مجلس النواب أو اغلبية ثلثي عدد الحاضرين في الجلسة وهل بإمكان المجلس تخويل هيئة الرئاسة في مجلس النواب بالموافقة على تمديد حالة الطوارئ وفق ما ينص عليه البند (ب) من الفقرة (تاسعاً) من المادة (61) من الدستور عند تحقيق الاغلبية المنصوص عليها في البند (أ) أعلاه:

وضعت المحكمة الاتحادية العليا في جلستها المنعقدة بتاريخ 2006/12/6 الطلب اعلاه موضع التدقيق والمداولة ونتيجة ذلك توصلت إلى ما يأتي:

1. ان أغلبية الثلثين المقصودة في البند (أ) من الفقرة (تاسعاً) من المادة (61) من الدستور المطلوبة عند اعلان حالة الطوارئ هي أغلبية الثلثين لأعضاء مجلس النواب الحاضرين بعد تحقق نصاب انعقاد الجلسة المنصوص عليه في الفقرة (أولاً) من المادة (59) من الدستور، لأن المشرع لو اراد أغلبية الثلثين لأعضاء مجلس النواب كافة لنص على ذلك كما هو وارد في الفقرة (أولاً) من المادة (70) والفقرة (ثانياً) من المادة (92) من الدستور.

2. وبصدد التساؤل حول أماكن مجلس النواب تخويل هيئة رئاسة المجلس الموافقة على تمديد حالة الطوارئ وفق ما ورد في البند (ب) من الفقرة (تاسعاً) من المادة (61) من الدستور عند تعذر تحقيق الاغلبية المنصوص عليها في البند (أ) من نفس الفقرة:

تجد المحكمة الاتحادية العليا ان الدستور لم ينص على امكانية مجلس النواب تخويل هذه الصلاحية إلى هيئة رئاسة المجلس، وان كان الامر يقتضي ذلك في حالة عدم تحقق الاغلبية المطلوبة وفي حالة عطلة المجلس أو انتهاء دورته مما يقتضي مراعاة ذلك عند الشروع بتعديل الدستور بوضع نص يتيح ذلك.

بعض المسائل التي يثيرها القرار:

- 1- الاغلبية المطلوبة لاعلان حالة الطوارئ في ضوء المفاهيم الحامية للحقوق والحريات.
- 2- مدى امكانية تخويل الصلاحيات المثبتة لهيئات الدولة في دستور عام 2005.

التعليق:

- 1- الاغلبية المطلوبة لاعلان حالة الطوارئ في ضوء المفاهيم الحامية للحقوق والحريات.

نصت المادة (61/تاسعاً/ أ) على ان مجلس النواب يختص بالموافقة على اعلان الحرب وحالة الطوارئ بأغلبية الثلثين بناءً على طلب مشترك من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء وجاءت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها موضوع التعليق لتفسر البند (أ) من المادة (61/تاسعاً)، وكذلك البند (ب) من ذات المادة والذي نص فيه على ان حالة الطوارئ تعلن لمدة ثلاثين يوماً قابلة للتديد، وبموافقة عليها في كل مرة – بأن الاغلبية المطلوبة لاعلان حالة الطوارئ هي اغلبية الثلثين لاعضاء مجلس النواب الحاضرين بعد تحقق نصاب انعقاد الجلسة المنصوص عليه في الفقرة اولاً من المادة 59 من الدستور والتي نصها :

(أولاً: أ- يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد اعضاءه...) ويبدو من رأي المحكمة انها تبنت وجهة نظر مرنة بحيث لم تتجه إلى طلب ان تكون اغلبية الثلثين اللازمة لاعلان حالة الطوارئ هي اغلبية الثلثين من مجموع اعضاء مجلس النواب وليس اغلبية الثلثين لاعضاء مجلس النواب الحاضرين على اعتبار انها ان ذهبت إلى الراي الأول فانه ستكون بذلك قد راعت كون ان اعلان حالة الطوارئ إنما هي حالة تعبر عن الاستثناء الذي يجب ان لا يتم التوسع في ممارسته بتسهيل شروط اللجوء إليه وهذا توجه قد يروق للمدافعين عن حقوق الانسان والداعين إلى حماية الحقوق والحريات العامة من الذين يتوسعون في هذه المفاهيم، في حين ان المحكمة الاتحادية العليا قد راعت مصالح العراق وشعبه في ظل هذه الظروف الاستثنائية التي يعيشها العراق فسهلت بالتفسير المتقدم عملية فرض حالة الطوارئ عندما اشارت إلى ان اغلبية الثلثين المطلوبة لاعلان هذه الحالة، إنما هي اغلبية الثلثين لاعضاء مجلس النواب الحاضرين بعد تحقق نصاب انعقاد الجلسة المنصوص عليها في الفقرة اولاً من المادة 59 من الدستور.

من جانب آخر يشير احد الباحثين إلى ان الاساس القانوني الأول للاحكام العرفية في ظل الدولة العراقية الأولى إنما يرتد إلى المادتين 26 و 120 من القانون الاساسي العراقي لعام 1925 حيث تم اعلان الاحكام العرفية بموجب الإرادة الملكية رقم 169 في 11 أيار 1935 في منطقة الرميثة، ذلك ان الاعلان السابق للقانون الاساسي والذي جرى في 14 ايلول عام 1924 ودام اربعة ايام لم يكن له سند من التشريع العراقي، في حين تم اعلان الاحكام العرفية لأول

مرة في العهد الجمهوري عام 1958 بموجب البيان رقم (3) الصادر عن القائد العام للقوات المسلحة حيث جرى اعلان الاحكام العرفية في كافة انحاء العراق اعتباراً من 14 تموز 1958، وتقرر جعل رئيس اركان الجيش حاكماً عسكرياً عاماً على العراق، ومن الضروري هنا ان نشير إلى ان هناك من يميز بين حالة الطوارئ وحالة الاحكام العرفية على اساس درجة الطابع الاستثنائي وحالة الضرورة المبررة للجوء إلى الطوارئ وهذا هو التمييز الذي درج عليه مرسوم الطوارئ رقم (1) لسنة 1956، وفي الفترة الجمهورية أيضاً صدر قانون السلامة الوطنية رقم (4) لسنة 1965 حيث تم الغاء مرسوم الإدارة العرفية رقم 18 لسنة 1935 وتعديلاته وذيوله، وتقرر بموجبه اعلان حالة الطوارئ محل حالة الاحكام العرفية، والحقيقة ان المشرع العراقي قد سار على ما سارت عليه معظم دول العالم من اعداد تشريعات تمكن الدولة من مجابهة الظروف الاستثنائية بمنح الإدارة صلاحيات واسعة فصدر قانون التعبئة رقم 12 لسنة 1971، وكان قد صدر عام 1956 مرسوم الدفاع المدني الذي حمل الرقم (2) الذي الغي وحل محله قانون الدفاع المدني رقم (5) لسنة 1962، والذي الغي بدوره ليحل محله قانون الدفاع المدني رقم 64 لسنة 1978.

ومن القوانين الأخرى التي منحت الإدارة صلاحيات استثنائية واسعة قانون الاستعانة الاضطرارية رقم 37 لسنة 1961 واخيراً وفي ظل الدولة العراقية الثانية صدر امر الدفاع عن السلامة الوطنية لتعلن الدولة العراقية الثانية ولادتها مع توأم كرية صاحب ولادة الدولة العراقية الأولى قبلها ألا وهو حالة الظروف الاستثنائية.

2- مدى امكانية تخويل الصلاحيات المثبتة لهيئات الدولة في دستور عام 2005. بخصوص التساؤل الثاني اشارت المحكمة إلى ان الدستور لم ينص على إمكانية مجلس النواب تخويل صلاحية تمديد حالة الطوارئ إلى هيئة رئاسة المجلس، وان كان الامر يقتضي ذلك في حالة عدم تحقق الاغلبية المطلوبة، وفي حالة عطلة المجلس أو انتهاء دورته حيث اشارت المحكمة إلى ضرورة مراعاة ذلك عند الشروع بتعديل الدستور بوضع نص يتيح ذلك، والواضح ان الاساس في رفض المحكمة تخويل هذه الصلاحية القاعدة التي مفادها ان الاختصاصات المفوضة غير قابلة للتفويض كما ان دستور العراق لعام 2005 هو دستور جامد وهذا يعني عدم إمكانية التلاعب بنصوصه سواء المسميات منها أو المواضيع المنظمة بموجبه تعديلاً أو الغاءً حتى بموجب تشريع يصدر عن البرلمان، واشارت المحكمة في قرارها إلى وجود نقص في نصوص دستور عام 2005 مضمونه منح هيئة الرئاسة في مجلس النواب صلاحية الموافقة على تمديد حالة الطوارئ.