



**Interpretive Hegemony over the Supremacy of the Constitutional Norm: A
Comparative Study of Transformations in the Structure of Power In the
Constitutional State**

¹ **Assistant Professor, PhD Osamah Taha Hussein**

¹ **College of Law and Political Science, Al-Iraqia University**

Abstract:

This research examines the impact of constitutional interpretive hegemony on constitutional supremacy and the structure of power within the constitutional state. It argues that supremacy depends not only on the constitution's superior rank, but also on the binding meaning established by the competent interpretive authority. When interpretation remains constrained by the text, its structure, and purposes, it protects constitutional supremacy; when it becomes hegemonic, it may reconstruct constitutional meaning and redistribute centers of power. Using an analytical and comparative approach, the study examines Germany as a model of protecting constitutional identity, France as a model of expanding constitutional review through the constitutional bloc, and Iraq as a case revealing significant potential for practical interpretive hegemony in the case law of the Federal Supreme Court. The study concludes that constitutional supremacy requires disciplining the authority that interprets it, so that interpretation remains an extension of the constitution rather than a substitute for it.

1: Email:

osama.hussien@aliraqia.edu.iq

2: Email:

DOI

<https://doi.org/10.37651/aujlp.2026.171744.1770>

Submitted: 1/4/2026

Accepted: 21/5/2026

Published: 1/09/2026

Keywords:

Constitutional supremacy
interpretive hegemony
constitutional interpretation
structure of power
constitutional judiciary
Iraqi Federal Supreme Court.

©Authors, 2026, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



هيمنة التفسير على علوية القاعدة الدستورية: دراسة مقارنة في تحولات بنية السلطة في الدولة الدستورية

^١ أ.م.د. أسامة طه حسين

^١ كلية القانون والعلوم السياسية – الجامعة العراقية

الملخص:

يعالج هذا البحث أثر هيمنة التفسير الدستوري في علوية القاعدة الدستورية وتحولات بنية السلطة داخل الدولة الدستورية، وينطلق من فرضية مؤداها أن سمو الدستور لا يتحقق بمجرد تقرير مرتبته العليا، بل يتوقف عملياً على المعنى الذي تستظهره الجهة المختصة بالتفسير وتمنحه قوة الإلزام، ومن ثم فإن التفسير قد يكون ضماناً لعلوية الدستور متى ظل منضبطاً بالنص وبنيته ومقاصده، غير أنه قد يتحول عند اتساعه وهيمنته إلى أداة لإعادة بناء المعنى الدستوري وإعادة توزيع مراكز القوة داخل الدولة. وقد اعتمد البحث منهجاً تحليلياً مقارناً فدرس الأساس المعياري لعلوية القاعدة الدستورية وحدود فاعلية هذه العلوية، ثم بين أثر هيمنة التفسير في إعادة بناء المعنى الدستوري وفي بنية السلطة، وتناول البحث التجربة الألمانية بوصفها نموذجاً لحماية الهوية الدستورية والنواة غير القابلة للمساس، والتجربة الفرنسية بوصفها نموذجاً لتوسيع معيار الرقابة عبر الكتلة الدستورية. أما في العراق فقد خلص البحث إلى أن المحكمة الاتحادية العليا لم تبلور نظرية مكتملة لهيمنة التفسير لكنها كشفت عن قابلية عالية لهيمنة تفسيرية عملية تؤثر في تشكيل السلطات ومبادرة التشريع وانتظام عمل المؤسسات، وينتهي البحث إلى أن حماية علوية القاعدة الدستورية تقتضي ضبط الجهة التي تملك تفسيرها حتى يبقى التفسير امتداداً للدستور لا بديلاً عنه.

الكلمات المفتاحية:

علوية القاعدة الدستورية، هيمنة التفسير، التفسير الدستوري، بنية السلطة، القضاء الدستوري، المحكمة الاتحادية العليا.

المقدمة

لم تعد علوية القاعدة الدستورية في الدولة الدستورية المعاصرة تفهم بوصفها مجرد تقرير شكلي لسمو الدستور على ما عداه من قواعد قانونية، بل غدت مرتبطة على نحو وثيق بالجهة التي تتولى استظهار معنى النص الدستوري وتحويله إلى أثر ملزم في مواجهة

السلطات العامة، فالدستور وإن كان هو القاعدة العليا التي تستمد منها السلطات حدودها ومشروعيتها لا يعمل في الواقع بمجرد وجوده في قمة الهرم القانوني، وإنما من خلال معنى محدد يكتسب قوة النفاذ عند التطبيق، وتزداد دقة هذه المسألة بالنظر إلى طبيعة النصوص الدستورية ذاتها فهي نصوص عامة ومفتوحة ومحملة بالمبادئ والقيم الأمر الذي يجعل التفسير ضرورة لازمة لتفعيلها وتنزيلها على الوقائع المتغيرة، غير أن هذه الضرورة تحمل في داخلها خطراً منهجياً وبنوياً إذ قد لا يبقى التفسير في حدود كشف المعنى أو بيان نطاق النص بل قد يتحول بفعل الإلزام والحسم إلى أداة لإعادة بناء المعنى الدستوري وتحديد آثاره العملية.

ومن هنا لا يتعلق موضوع هيمنة التفسير بمجرد الاختلاف في مناهج الفهم أو ترجيح قراءة على أخرى بل يتعلق بموقع الجهة التي تملك الكلمة العملية الأخيرة في بيان مضمون الدستور وحدود نفاذه، فحين يستقر تفسير معين بوصفه المعنى الملزم للنص فإن الدستور لا يعمل في الواقع بما يحتمله من دلالات مجردة بل يعمل من خلال القراءة التي تثبتتها السلطة التفسيرية وتلزم بها غيرها، وعند هذه النقطة قد تبقى علوية الدستور قائمة من حيث الشكل لكنها تصبح من حيث الأثر العملي مرتبطة بالمعنى الذي تنتجه أو تثبته الجهة المفسرة، ولا يقف أثر هذا التحول عند حدود الدلالة، لأن المعنى الدستوري متى استقر عبر تفسير ملزم يتحول إلى عنصر مؤثر في توزيع الاختصاصات، وتحديد مجال حركة السلطات، وضبط العلاقة بين النص والمؤسسات الدستورية، ومن ثم فإن هيمنة التفسير قد تمتد من إعادة بناء المعنى الدستوري إلى إعادة ترتيب مراكز القوة داخل الدولة الدستورية، وهو ما يجعل البحث في هذه الظاهرة بحثاً في علوية الدستور وفي بنية السلطة معاً.

أولاً: إشكالية البحث

تتمثل إشكالية البحث في بيان مدى تأثير هيمنة التفسير الدستوري في علوية القاعدة الدستورية وفي بنية السلطة داخل الدولة الدستورية، فإذا كانت علوية الدستور تفترض خضوع السلطات للنص الدستوري، فإن هذه العلوية لا تنتج أثرها العملي إلا عبر تفسير يحدد مضمونها وحدود نفاذها، ومن هنا يثور السؤال المركزي: متى يكون التفسير ضماناً لعلوية الدستور؟ ومتى يتحول إلى سلطة تعيد تحديد مضمون هذه العلوية وآثارها؟ كما يثور في ضوء ذلك التساؤل عن موقع العراق من هذه الظاهرة في ضوء قضاء المحكمة الاتحادية العليا.

ثانياً: فرضية البحث

ينطلق البحث من فرضية مؤداها أن علوية القاعدة الدستورية لا تتأثر فقط بالمخالفة الصريحة للدستور بل قد تتأثر أيضاً بالطريقة التي يحتكر بها تفسيرها وتحولها إلى معنى ملزم، فالتفسير يكون ضماناً للسمو الدستوري متى بقي منضبطاً بالنص وبنيته ومقاصده،

ولكنه قد يتحول إلى أداة لإعادة تشكيل العلوية الدستورية متى غدا المصدر العملي الحاسم لتحديد مضمون القاعدة الدستورية وآثارها.

ثالثاً: أهمية البحث

تتبع أهمية البحث من أنه يعالج العلاقة بين علوية القاعدة الدستورية والسلطة التي تتولى تفسيرها، وهي علاقة تمس جوهر الدولة الدستورية المعاصرة، كما تكمن أهميته في أنه لا يدرس التفسير بوصفه أداة فنية مجردة بل بوصفه فعلاً مؤثراً في إنتاج المعنى الدستوري النافذ، وتزداد هذه الأهمية حين يتصل التفسير بتشكيل السلطات ومبادرة التشريع ونطاق الاختصاصات والتوازن المؤسسي، أما عراقياً فتظهر أهمية البحث في تحليل أثر التفسير الملزم للمحكمة الاتحادية العليا في بنية السلطة وانتظام عمل المؤسسات.

رابعاً: منهجية البحث

اعتمد البحث منهجاً تحليلياً مقارناً فالمنهج التحليلي يتيح تفكيك العلاقة بين النص الدستوري والمعنى التفسيري والسلطة التي تثبت هذا المعنى، كما يساعد على بيان التحول من التفسير الكاشف إلى التفسير المنشئ، ومن إعادة بناء المعنى إلى إعادة توزيع السلطة، أما المنهج المقارن فيظهر من خلال دراسة التجربتين الألمانية والفرنسية ثم قراءة الموقف العراقي في ضوء قضاء المحكمة الاتحادية العليا.

خامساً: خطة البحث

قسم البحث إلى مبحثين: خصص المبحث الأول لمبحث هيمنة التفسير وعلوية القاعدة الدستورية في الفكر الدستوري المعاصر، أما المبحث الثاني فخصص لمبحث تحولات بنية السلطة في ظل هيمنة التفسير الدستوري.

I. المبحث الأول

هيمنة التفسير وعلوية القاعدة الدستورية في الفكر الدستوري المعاصر

لم تعد علوية القاعدة الدستورية تفهم في الفكر الدستوري المعاصر بوصفها حقيقة معيارية مكتفية بذاتها بل غدت مرتبطة على نحو وثيق بالجهة التي تتولى استظهار معناها وتحديد أثرها العملي، ومن ثم لم يعد الإشكال منصّباً على إثبات سمو الدستور فحسب وإنما على مسالة العلاقة بين هذا سمو وبين هيمنة التفسير في إنتاج الدلالة الدستورية النافذة، وعلى هذا الأساس يتجه هذا المبحث إلى تحليل الأساس المعياري لعلوية القاعدة الدستورية وحدود فاعليتها ثم إلى بيان الكيفية التي قد يتحول بها التفسير من أداة للبيان إلى قوة مؤثرة في إعادة بناء المعنى الدستوري، تمهيداً لما يفرض إليه ذلك من تحولات أعمق في بنية السلطة داخل الدولة الدستورية، وعليه يقسم هذا المبحث إلى مطلبين: خصص الأول لعلوية القاعدة

الدستورية بين الثبات المعياري وقابلية الارتهان التفسيري، وخصص الثاني لهيمنة التفسير الدستوري وأثرها في إعادة بناء المعنى الدستوري.

I. أ. المطلب الأول

علوية القاعدة الدستورية بين الثبات المعياري وقابلية الارتهان التفسيري

لا يقوم البناء الدستوري الحديث على مجرد افتراض تفوق الدستور في سلم التدرج القانوني بل على فكرة أعمق مؤداها أن القاعدة الدستورية تمثل المعيار الأعلى الذي تستمد منه السلطة حدودها ومشروعيتها، غير أن هذا السمو على رسوخه النظري لا يكفي بذاته لضمان فاعليته العملية، لأن علوية الدستور لا تختبر في لحظة إعلانها بل في لحظة الاحتجاج بها في مواجهة السلطة ففي تلك اللحظة لا يكون السؤال الحاسم هو: هل الدستور أعلى من القانون؟ وإنما من يملك تحديد معنى هذه العلوية وتحويلها إلى أثر قانوني ملزم؟

ومن هنا، فإن هذا المطلب لا يعالج السمو الدستوري بوصفه حقيقة تقليدية مستقرة، بل بوصفه مدخلاً إشكالية أكثر دقة هي قابلية القاعدة الدستورية للارتهان التفسيري، فالدستور لا يعمل في الواقع بمجرد وجوده في قمة الهرم القانوني وإنما من خلال معنى محدد يكتسب قوة الإلزام في التطبيق، فإذا أصبح هذا المعنى رهيناً بجهة تفسيرية مهيمنة فإن العلوية الدستورية لا تزول لكنها تعمل عبر وسيط تفسيري قد يعيد توجيه أثرها العملي، ومن أجل توضيح ذلك سنقسم هذا المطلب إلى أربع فقرات وعلى النحو الآتي:

أولاً: القاعدة الدستورية بوصفها معياراً أعلى للمشروعية لا مجرد نص أعلى مرتبة

لا يكفي في فهم علوية القاعدة الدستورية أن يقال إنها تقع في قمة الهرم القانوني، لأن هذا الوصف لا يعبر إلا عن جانبها الشكلي، فالعلو الشكلي يقرر أسبقية الدستور على القانون العادي وخضوع القواعد الأدنى له، أما السمو المعياري فيتجاوز ذلك إلى معنى أعمق، مؤداه أن الدستور هو المعيار الذي تقاس في ضوئه صحة التشريع، ومشروعية أعمال السلطة، وحدود الاختصاص العام، وبهذا المعنى لا يكون الدستور مجرد قاعدة أعلى مرتبة، بل قاعدة مؤسسة ومقيدة في آن واحد^(١)، فالسلطة لا تستمد مشروعيتها من ذاتها، ولا من مجرد قدرتها على الفعل بل من خضوعها للإطار الدستوري الذي أنشأها ورسم حدودها، لذلك فإن القول بعلوية الدستور لا يعني فقط أن القوانين يجب ألا تخالفه، وإنما يعني أن الدولة لا تمارس سلطتها إلا بوصفها سلطة مؤسسة دستورياً ومقيدة دستورياً، ومن ثم فإن الفرق بين العلو الشكلي والسمو المعياري هو الفرق بين النظر إلى الدستور بوصفه قمة في التدرج

(1) Bradley W. Miller, "Constitutional Supremacy and Judicial Reasoning," Queen's Law Journal, vol. 45, no. 2, 2020, p. 353.

القانوني، والنظر إليه بوصفه معياراً لإنتاج الشرعية وضبط السلطة^(١)، وتظهر أهمية هذا التمييز في موضوع البحث بوجه خاص، لأن هيمنة التفسير لا تتأل غالباً من العلو الشكلي للدستور ولا تدعي إلغاء مرتبته العليا وإنما تمس طريقة اشتغال سموه المعياري فالنص يبقى أعلى من حيث الموقع، لكن أثره العملي قد يعاد تشكيله بحسب القراءة التفسيرية التي تستقر بوصفها المعنى الملزم، ومن ثم فإن الخطر الدقيق لا يتمثل في إنكار علوية القاعدة الدستورية بل في أن تتحول هذه العلوية إلى علوية لا تعمل إلا من خلال معنى تنتجه أو تثبته سلطة تفسيرية مهيمنة.

ثانياً: المعنى السابق للتفسير بوصفه شرطاً لعلوية القاعدة الدستورية

يقوم السمو المعياري للقاعدة الدستورية على افتراض لازم مؤداه أن للنص الدستوري معنى قانونياً سابقاً على إرادة من يفسره أو يطبقه فلو كان معنى القاعدة الدستورية لا يتشكل إلا لحظة التفسير وبصورة كاملة من خلال إرادة الجهة المفسرة لفقدت القاعدة قدرتها على أن تكون معياراً سابقاً على السلطة وضابطاً لها ذلك أن المعيار لا يكون معياراً إلا إذا كان قادراً على تقييد الفاعل الذي يحتكم إليه، أما إذا أصبح مضمون المعيار تابعاً لمن يفسره فإن العلاقة تنقلب من خضوع السلطة للنص إلى خضوع النص للسلطة التفسيرية^(٢)، ولا يعني القول بوجود معنى سابق للتفسير أن النص الدستوري واضح دائماً أو مكتف بذاته في كل مسألة فالنصوص الدستورية بحكم طبيعتها العامة كثيراً ما تأتي بصياغات مفتوحة ومفاهيم معيارية واسعة تحتاج إلى تفسير وتنزيل على وقائع متغيرة، غير أن هذه الحاجة إلى التفسير لا تنفي وجود معنى قانوني سابق بل تفترضه، لأن التفسير في أصله نشاط يستهدف الكشف عن معنى النص أو تحديد نطاقه أو بيان أثره لا خلق النص من العدم، وبالتالي فإن التفسير لا يكون تفسيراً إلا إذا ظل مرتبطاً بمادة قانونية سابقة عليه وإلا تحول إلى إنشاء مستقل يتخذ صورة التفسير^(٣).

وفي هذا السياق تبدو أهمية التمييز بين التفسير بوصفه كشفاً عن المعنى، وبين البناء أو الإنشاء بوصفه تحديداً للأثر العملي في مواضع الغموض أو النقص، فالتفسير يظل مشروعاً ما دام يتحرك داخل حدود النص وبنيته وسياقه، أما الخطر فيبدأ حين يتحول تحديد الأثر العملي إلى إعادة تشكيل مضمون القاعدة الدستورية ذاتها، ومن هنا تنشأ المفارقة المركزية: فالدستور يجب أن يكون له معنى سابق حتى يكون أعلى من السلطة، لكنه يحتاج

(1) Hans Kelsen, "La garantie juridictionnelle de la Constitution (La justice constitutionnelle)," Revue du droit public, vol. 44, 1928, pp. 204 – 205 ; Bradley W. Miller, op. cit, p. 355.

(2) Jeffrey Goldsworthy, "Constitutional Interpretation: Originalism," Philosophy Compass, vol. 4, no. 4, 2009, p. 682.

(3) Aharon Barak, Purposive Interpretation in Law, Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2005, p. 4.

في الوقت ذاته إلى من يستظهر هذا المعنى عند النزاع وهذه المفارقة هي المدخل الأول لقابلية القاعدة الدستورية للارتهان التفسيري^(١).

ثالثاً: حدود الفاعلية الذاتية للقاعدة الدستورية

إن الإقرار بعلوية القاعدة الدستورية وبوجود معنى سابق لها لا يعني أن هذه القاعدة قادرة بذاتها دائماً على إنتاج أثر عملي مباشر، فالدستور يتضمن نصوصاً متفاوتة في درجة التحديد منها ما هو تفصيلي ومباشر ومنها ما هو عام ومفتوح ومنها ما يتضمن مبادئ وقيماً لا يمكن تشغيلها في الواقع من غير عملية تفسيرية، ومن ثم فإن انتقال الدستور من مرتبة العلوية النظرية إلى مرتبة الفاعلية العملية يظل مشروطاً بطبيعة النص وبالإطار المؤسسي الذي يتولى تحويله إلى معيار نافذ في مواجهة السلطات العامة^(٢)، وتظهر حدود هذه الفاعلية في حالات الغموض والعمومية والنقص والصمت الدستوري، ففي هذه الحالات لا تكمن المشكلة في إثبات أن الدستور أعلى من القانون، بل في تحديد مضمون القاعدة العليا التي يجب أن يعمل القانون أو القرار أو الاختصاص في ضوءها، وهذا ما يجعل سمو الدستور من حيث فاعليته العملية محتاجاً إلى سلطة تفسيرية قادرة على تحويل النص الأعلى إلى معيار قابل للتطبيق غير أن الحاجة إلى التفسير لا تخلو من خطورة لأنها تمنح الجهة المفسرة موقعاً مؤثراً في تحديد الأثر العملي للقاعدة الدستورية^(٣).

ولا ترجع هذه الحدود إلى ضعف في فكرة سمو ذاتها بل إلى طبيعة الدستور بوصفه نصاً عاماً يراد له أن يستمر عبر الزمن وأن يضبط أوضاعاً متغيرة، فكما اتسعت عمومية النص ازدادت قابليته للاستمرار ولكن ازدادت في المقابل حاجته إلى التفسير، وكما كثرت المبادئ والقيم الدستورية تعززت وظيفة الدستور في توجيه النظام القانوني ولكن اتسعت أيضاً مساحة الخلاف حول مقتضياتها وحدودها، ولذلك لا تكون العمومية الدستورية عيباً في ذاتها لكنها تفتح مجالاً أوسع لدور المفسر في تحديد الأثر العملي للنص^(٤)، وتزداد خطورة هذا الدور لأن الخطأ في فهم الدستور أو تطبيقه لا يعالج بسهولة الخطأ في القانون العادي، فتعديل الدساتير أكثر تعقيداً واستقراراً للقراءة التفسيرية قد يترك أثراً يتجاوز النزاع الجزئي إلى بنية الاختصاصات وحدود الحقوق وصورة العلاقة بين السلطات، ومن هنا فإن التفسير الدستوري يختلف عن التفسير القانوني العادي، لأنه لا يحدد معنى قاعدة فحسب بل قد يحدد كيفية اشتغال النظام الدستوري ذاته^(٥).

رابعاً: الحماية القضائية بين ضمان العلوية وبداية الارتهان التفسيري

(1) Lawrence B. Solum, "The Interpretation-Construction Distinction," Constitutional Commentary, vol. 27, 2010, p. 95 ; Aharon Barak, op. cit, p. 6.

(2) Bradley W. Miller, op. cit, p. 355.

(3) Jeffrey Goldsworthy, op. cit, pp. 682–683.

(4) Aharon Barak, op. cit, p. 5 ; Lawrence B. Solum, op. cit, p. 95.

(5) Jeffrey Goldsworthy, op. cit, p. 683.

إذا كان السمو المعياري للقاعدة الدستورية ثابتاً من حيث الأصل فإن فاعليته العملية لا تتحقق بمجرد إعلان هذا السمو بل تحتاج إلى ضمانات مؤسسية قادرة على حمل النص الدستوري إلى مجال التطبيق ومن هنا تنبع أهمية الحماية القضائية للدستور فهي ليست عنصراً خارجياً يضاف إلى العلوية بل شرط عملي لتحويلها إلى أثر ملزم، فالدستور الذي لا توجد جهة قادرة على فرض احترامه في مواجهة التشريع أو الفعل التنفيذي قد يبقى عالياً من حيث النظر لكنه ضعيف من حيث النفاذ^(١)، وقد عبر الفقه الدستوري عن هذه الحاجة حين جعل المحكمة الدستورية أداة لضمان انتظام النظام القانوني وحماية سمو الدستور من خلال إقصاء القاعدة أو التصرف القانوني المخالف له، ووفقاً لهذا التصور تبدو المحكمة الدستورية حارساً للهرمية القانونية لا سلطة موازية للسلطة التأسيسية، غير أن التطور اللاحق للقضاء الدستوري كشف أن المحكمة الدستورية لا تبقى دائماً في حدود الإلغاء أو الحراسة السلبية بل قد يتسع دورها بفعل التفسير إلى تحديد مضمون النص الدستوري وآثاره وشروط تطبيقه^(٢).

وهنا تظهر الطبيعة المزدوجة للحماية القضائية فهي من جهة أولى ضرورة لضمان ألا تكون كل سلطة حكماً في مدى التزامها بالدستور لكنها من جهة ثانية قد تصبح مدخلاً إلى هيمنة تفسيرية إذا استأثرت الجهة القضائية بتحديد المعنى الدستوري على نحو يجعل تفسيرها هو الصيغة العملية الوحيدة للدستور فالقضاء لا يكون في هذه الحالة مصدراً لعلوية الدستور لكنه يصبح المصدر العملي لتحديد مضمون هذه العلوية وكيفية نفاذها^(٣)، وعليه لا ينبغي أن يفهم هذا التحليل بوصفه طعنًا في أصل الرقابة القضائية بل بوصفه تنبيهاً إلى أن ضمان السمو قد يتحول عند اتساع سلطة التفسير إلى موضع جديد لإعادة توزيع السلطة، فالمحكمة التي تبدأ بوصفها حامية للدستور قد تصبح من خلال تراكم التفسير الملزم فاعلاً مؤثراً في تشكيل القاعدة الدستورية العاملة، وهذا لا يعني أنها تضع الدستور من جديد، لكنه يعني أنها قد تحدد بدرجة حاسمة ما الذي يعنيه الدستور في الواقع، وما حدود السلطة التي يسمح بها، وما القيود التي يفرضها على المشرع والإدارة^(٤).

وبذلك تكشف الحماية القضائية في الوقت ذاته عن قوة السمو المعياري وحدوده فهي تجعله معياراً قابلاً للإنفاذ لكنها تكشف أن النص الأعلى لا يعمل بذاته بل من خلال مؤسسة تملك استظهاره وتطبيقه، وعند هذه النقطة يبدأ الإشكال المركزي للبحث: فإذا كانت القاعدة

(1) Hans Kelsen, op. cit, p. 224 ; Bradley W. Miller, op. cit, pp. 355–356.

(2) Hans Kelsen, op. cit, p. 225 ; Allan R. Brewer-Carías, Constitutional Courts as Positive Legislators: A Comparative Law Study, Cambridge/New York: Cambridge University Press, 2011, p. 5.

(3) John Ferejohn, "Judicializing Politics, Politicizing Law," Law and Contemporary Problems, vol. 65, no. 3, 2002, p. 55.

(٤) د. محمد باهي أبو يونس، الاختصاص الأصلي للمحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية في النظام الدستوري الكويتي، (الإسكندرية: الدار الجامعية الجديدة، ٢٠٠٨)، ص ١٠٥-١٠٦.

الدستورية تستمد علوها من كونها معياراً سابقاً على السلطة، فإن فاعليتها العملية قد تصبح رهينة بالجهة التي تملك تفسيرها وهو ما سنبيّنه في المطلب الثاني.

I.ب. المطلب الثاني

هيمنة التفسير الدستوري وأثرها في إعادة بناء المعنى الدستوري

تتحقق فكرة الهيمنة في اللحظة التي يتجاوز فيها التفسير الدستوري وظيفة البيان إلى الإسهام في تشكيل الدلالة الدستورية ذاتها فالمسألة هنا لا تنصرف إلى أدوات الفهم من حيث هي كذلك بل إلى الكيفية التي قد يغدو بها التفسير عنصراً مؤثراً في بناء المعنى الذي تعمل به القاعدة الدستورية في الواقع، ومن هذا المنطلق يقتضي البحث بيان طبيعة هذا التحول ومن ثم تتبع صورته وآثاره وصولاً إلى نتائجه في بنية الدولة الدستورية في أربعة نقاط تباعاً وعلى النحو الآتي:

أولاً: التفسير الدستوري بين الوظيفة الكاشفة والوظيفة المنشئة

لا يتحرك التفسير الدستوري في مستوى واحد ذي طبيعة ثابتة بل يتوزع بين وظيفتين متميزتين من حيث الأساس والأثر: فهو في صورته الأولى ينهض بوظيفة كاشفة تستهدف إعطاء معنى للنص القانوني واستظهار دلالاته المعيارية على أساس أن النص الدستوري ليس مادة صامته تنتظر من يخلق لها معناها من الخارج بل يحمل مضموناً قانونياً سابقاً على فعل التفسير ذاته^(١)، أما صورته الثانية فتتمثل في كون التفسير لا يظل دائماً عند حد كشف الدلالة فقط، لأن النصوص الدستورية قد لا تكون في جميع الأحوال مكتفية بذاتها إذ قد تتسم بالعمومية أو الغموض أو النقص الأمر الذي يدفع المفسر إلى تجاوز مجرد استظهار الدلالة إلى استكمالها أو سد ما يعتري النص من فراغات عملية، ومن هنا يميز (Aharon Barak) بين التفسير بالمعنى الضيق بوصفه النشاط الذي يمنح النص القانوني معناه، وبين التفسير بالمعنى الواسع الذي يمتد إلى ملء الفجوات في النص غير المكتمل بما يعني أن الفعل التفسيري قد يغادر حدود البيان إلى مجال أوسع في بناء المعنى القانوني^(٢).

وتزداد أهمية هذا التمييز في المجال الدستوري بوجه خاص، لأن أثره لا يقف عند حدود المنهج بل يمتد إلى طبيعة المعنى الذي يعمل به النص في الواقع الدستوري فحين يكون التفسير كاشفاً يكون همه تعيين المعنى الذي يحتمله النص في حدوده اللغوية والقانونية، أما حين يتخذ طابعاً منشئاً فإن المفسر لا يكتفي باستظهار الدلالة بل يشارك في تحويل الإمكان الدلالي إلى مضمون قانوني عملي قابل للتطبيق^(٣)، ولهذا تبدو أهمية التمييز الذي صاغه (Lawrence B. Solum) في أنه لا يقف عند حدود بيان معنى النص بل يكشف عن

(1) Jeffrey Goldsworthy, op. cit, p. 683.

(2) Aharon Barak, op. cit, p. 4.

(3) Aharon Barak, op. cit, pp. 5 – 6.

مرحلتين متميزتين في الفعل التفسيري: الأولى تتعلق بالكشف عن الدلالة اللغوية والقانونية التي يحملها النص في ذاته، والثانية تتعلق بإضفاء الأثر العملي على هذه الدلالة وتحويلها إلى قاعدة قابلة للتطبيق في الواقع، وبهذا المعنى لا يكون التفسير مجرد نشاط كاشف للمعنى بل قد يغدو أيضاً أداة لتحديد المضمون العملي للنص وتعيين حدوده عند التنزيل على الحالات الدستورية الملموسة^(١). ويؤكد (Jeffrey Goldsworthy) من زاوية أخرى أن الدستور له معنى يسبق التفسير القضائي غير أن الصعوبة تبدأ من كون التمييز بين التفسير المشروع والتغيير غير المشروع قد يكون بالغ الدقة وهو ما يفسر كيف يمكن للتفسير أن يبدأ كاشفاً ثم يقترب تدريجياً من الوظيفة المنشئة كلما اتسعت مساحة الغموض أو العمومية أو النقص في النص^(٢).

وعليه نرى أن الفرق بين الوظيفتين ليس فرقاً لفظياً أو تصنيفياً فحسب، بل هو فرق يمس طبيعة الفعل التفسيري نفسه، فالتفسير الكاشف يفترض أن النص يحتوي وإن على نحو غير ظاهر تماماً على معنى يمكن استظهاره بالرجوع إلى أدوات الفهم القانونية، أما التفسير المنشئ فيظهر حين لا يكون النص بذاته كافياً لإنتاج حل حاسم فيتحوّل دور المفسر من مجرد الكشف عن الدلالة إلى الإسهام في استكمالها أو توجيهها أو تحديد أثرها العملي، ومن ثم فإن التمييز بين الوظيفتين لا يهدف إلى الفصل الميكانيكي بين مرحلتين منعزلتين، بل إلى إبراز اللحظة التي يبدأ فيها التفسير بمجاوزة وظيفته الإيضاحية ليدخل في منطقة أكثر حساسية هي منطقة المشاركة في تكوين المعنى الدستوري نفسه، وهذه النتيجة تمثل المدخل النظري الضروري لفهم هيمنة التفسير الدستوري، لأن الهيمنة لا تبدأ من إنكار النص بل من اتساع المساحة التي يتحرك فيها المفسر بين الكشف والإنشاء^(٣).

ثانياً: صور هيمنة التفسير الدستوري وحدودها

إن هيمنة التفسير الدستوري لا تبدأ لمجرد أن جهة ما تباشّر تفسير النص بل تبدأ عندما يغدو تفسيرها هو المرجع الغالب الذي تقاس في ضوءه دلالة الدستور ويطلب من سائر الفاعلين الدستوريين الانقياد له فالتفسير في هذه المرحلة لا يعود نشاطاً موازياً للنص أو تابعاً له فحسب بل يتحول إلى سلطة تقترب من احتكار المعنى الدستوري العملي ومن هذه الزاوية يرى (Keith E. Whittington) أن جوهر السمو القضائي يتمثل في قدرة القضاء على محو التمييز بين آرائه المفسرة للدستور وبين الدستور نفسه أي في أن تغدو قراءته للنص هي الصيغة التي يعمل بها النص داخل النظام الدستوري^(٤)، وتكشف هذه الفكرة في تقديرنا عن الصورة الأولى لهيمنة التفسير وهي صورة الاستحواذ على المرجعية التفسيرية إذ لا ينظر

(1) Lawrence B. Solum, op. cit, p. 96.

(2) Jeffrey Goldsworthy, op. cit, p. 684.

(3) Lawrence B. Solum, op. cit, p. 96 ; Jeffrey Goldsworthy, op. cit, p. 684.

(4) Keith E. Whittington, Political Foundations of Judicial Supremacy: The Presidency, the Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S. History (Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2007), p. 11.

إلى التفسير باعتباره قراءة محتملة من بين القراءات بل باعتباره التعبير العملي الأعلى عن مضمون الدستور.

وتتجلى صورة ثانية لهيمنة التفسير حين لا يقتصر الأمر على تغليب تفسير معين بل يمتد إلى إلزام بقية السلطات بهذا التفسير بوصفه المرجع الملزم إلى أن يعدل الدستور أو ينقض التفسير ذاته بتفسير قضائي لاحق، وهذا ما يؤدي إلى ظهور ما يعرف بـ (السمو القضائي) الذي يعرفه (Erwin Chemerinsky) بأنه النظر إلى المحكمة العليا بوصفها المفسر السلطوي للدستور وأن قراراتها يجب أن تعد ملزمة للفروع الأخرى ولجميع مستويات الحكومة ما لم يبطل هذا الأثر بتعديل دستوري أو بقرار لاحق^(١). ونرى أن أهمية هذا التصور لا تكمن فقط في تعظيم موقع المحكمة العليا أو – القضاء الدستوري – بل في أنه يخرج التفسير من دائرة الجدل المفتوح إلى دائرة الحسم السلطوي للمعنى، فالدستور في هذه الصورة لا يعمل بما يقوله النص وحده بل بما تقرره الجهة التي تملك الكلمة التفسيرية الأخيرة فيه، ومن هنا فإن هيمنة التفسير تظهر أيضاً بوصفها تحولاً في موقع المفسر من شارح للنص إلى مرجع يلزم غيره في فهمه والعمل بمقتضاه^(٢).

غير أن هذه الهيمنة لا تفهم على أنها وضع بسيط أو مطلق بل هي ظاهرة أكثر تركيباً من مجرد القول بوجود مفسر نهائي، إذ يرى (Richard H. Fallon) أن فكرة سمو القضاء قد اكتسبت حضوراً قوياً في الفكر الدستوري لكنها لا تعمل في الواقع بوصفها هيمنة خالصة أو نقية بل ضمن حدود سياسية منشأة وضمن تفاعل مع تصورات أخرى مثل التفسير الذي تمارسه السلطات الأخرى أو ما يسمى بالنزعات الشعبوية والدستورية الشعبية، لأن النظام ليس، ولم يكن، ولن يكون على الأرجح، نظاماً يقوم على سمو قضائي خالص، وأن وصف توزيع سلطة التفسير داخله يقتضي الاعتراف بأنه يضم عناصر متفاوتة من سمو القضاء ومن التفسير المؤسسي الموازي^(٣). وهذه المعالجة تقيّدنا في ضبط حدود هيمنة التفسير لأنها تكشف أن هيمنة المفسر لا تعني استبعاد كل أشكال التفاعل الدستوري الأخرى بل تعني بالأحرى أن تفسيراً بعينه قد يفرض نفسه بوصفه المرجح الأقوى أو الصيغة الغالبة للمعنى مع بقاء هذا الغلبة نفسها رهينة ببنية النظام واستعداد الفاعلين السياسيين والمؤسساتيين للقبول بها.

ومن ثم فإن صور هيمنة التفسير الدستوري يمكن ردها في الحد الأدنى إلى ثلاث صور مترابطة: الأولى هيمنة المرجعية التفسيرية حيث يغدو تفسير المفسر هو القناة الرئيسة لفهم النص، والثانية هيمنة الإلزام حيث يمتد هذا التفسير ليغدو ملزماً لسائر السلطات

(1) Erwin Chemerinsky, "In Defense of Judicial Supremacy," William & Mary Law Review 58, no. 5 (2017): pp. 1461–1462.

(2) Erwin Chemerinsky, op. cit, pp. 1476 – 1477.

(3) Richard H. Fallon, Jr., "Judicial Supremacy, Departmentalism, and the Rule of Law in a Populist Age," Texas Law Review 96, no. 3 (2018): p. 492.

والفاعلين الدستوريين، والثالثة هيمنة المعالجات الدستورية حيث لا يعود التفسير مجرد بيان لمعنى قائم بل يغدو الأداة التي يحسم بها الخلاف الدستوري وتثبت بها الصيغة العملية التي يعمل بها النص في الواقع^(١). وهنا تكمن في تقديرنا خطورة هيمنة التفسير إذ إن الإشكال لا يقتصر على اتساع دور المفسر، بل يتمثل في أن هذا الاتساع يهيئ الأرضية للانتقال من مجرد توجيه المعنى إلى إعادة بنائه.

ثالثاً: أثر هيمنة التفسير في إعادة بناء المعنى الدستوري

نرى أن الأثر الأعظم لهيمنة التفسير الدستوري لا يكمن في مجرد ترجيح أحد المعاني المحتملة للنص على غيره بل في قدرته على إعادة تشكيل المعنى الذي يعمل به النص في الواقع الدستوري، فالنص في ذاته لا يفقد وجوده ولا يتغير لفظه غير أن دلالاته العملية قد تعاد صياغتها متى اتسعت سلطة المفسر في الانتقال من الكشف عن المعنى إلى اختيار الأثر القانوني الذي يريده لهذا المعنى أو استكمال ما لم يحسمه النص بذاته، وفي تقديرنا فإن هذه اللحظة هي التي يتحول فيها التفسير من وظيفة مرافقة للنص إلى وظيفة مشاركة في إنتاج المعنى الدستوري العملي إذ لا يعود الخلاف متعلقاً فقط بما إذا كان النص يسمح بدلالة معينة بل بما إذا كان المفسر يستطيع أن يحول هذه الدلالة الممكنة إلى قاعدة دستورية عاملة في التطبيق.

ولا يتم هذا التحول دفعة واحدة بل عبر آليات تفسيرية متراكبة فمنها ما يتصل بتوسيع مدلول النص بحيث يحتمل من المعاني ما يتجاوز ظاهره المباشر، ومنها ما يتصل باستنباط مضامين ضمنية لا يصرح بها النص صراحة، ومنها ما يتعلق بملء مناطق الصمت أو النقص حين لا يقدم النص جواباً حاسماً عن المنازعة الدستورية المعروضة، فالتفسير في معناه الواسع قد يمتد إلى سد الفجوات في النص غير المكتمل، فالعملية التفسيرية لا تقف دائماً عند حد تحديد المعنى اللغوي بل قد تنتقل إلى إعطاء النص أثره القانوني وتحويله إلى قاعدة قابلة للتطبيق، وهذه الآليات متى اتسعت واستقرت لا تظل مجرد أدوات فنية لتشغيل النص بل تغدو وسائل لإعادة بناء معناه، لأن القاعدة الدستورية لا تعمل عندئذ بما يحتمله النص فقط، بل بما ينتهي إليه المفسر في تثبيت صورة محددة لهذا الاحتمال بوصفها المعنى الملزم^(٢).

ومن ثم فإن إعادة بناء المعنى الدستوري تعني أن التفسير قد يبلغ درجة يصبح معها محدداً لمضمون القاعدة في التطبيق أكثر من تحديد النص لها في ذاته، على أساس أن التفسير الدستوري لا يبقى دائماً عند حدود الشرح أو البيان بل قد يتحول - بفعل وظيفته القضائية والعملية - إلى أداة تؤثر في بناء القاعدة الدستورية العاملة داخل النظام^(٣)، وبالتالي فإن هيمنة

(1) Richard H. Fallon, Jr., op. cit, pp. 492 – 493.

(2) Aharon Barak, op. cit, p. 5 ; Lawrence B. Solum, op. cit, p. 96.

(٣) ينظر: د. وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري، ط ١، (القاهرة: المصرية للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص ٣٩٥ - ٤٠٠؛ د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، (مصر - المنصورة: مكتبة الجلاء الجديد، ٢٠٠٣)، ص ٤٣.

التفسير ليست مجرد زيادة في حضور المفسر بل هي تحول في كيفية إنتاج المعنى الدستوري نفسه لأن النص كلما ازداد عمومية أو غموضاً أو نقصاً اتسعت المساحة التي يتحرك فيها التفسير من البيان إلى التكوين^(١).

رابعاً: النتائج النظرية لهيمنة التفسير

إن النتيجة النظرية الأعمق لهيمنة التفسير الدستوري لا تتمثل في مجرد اتساع دور المفسر في شرح النص أو ترجيح أحد معانيه المحتملة بل في أنها تعيد رسم العلاقة بين النص والمعنى والسلطة داخل الدولة الدستورية، فحين تستقر قراءة تفسيرية بعينها بوصفها المرجع الغالب لفهم الدستور لا يعود النص يعمل في الواقع العملي بما يحتمله من دلالات على نحو مجرد، وإنما يعمل من خلال القراءة التي تملك سلطة تثبيت المعنى وإلزام غيرها به^(٢)، وهذا التحول في تقديرنا لا يعني إلغاء النص الدستوري أو الحلول محل السلطة التأسيسية، كما لا يعني أن التفسير يغدو مصدراً مستقلاً للشرعية خارج الدستور، وإنما يعني أن التفسير أصبح الوسيط الحاسم في إنتاج الأثر العملي للقاعدة الدستورية، بحيث تغدو فاعلية النص الدستوري في جانب جوهرية منها رهينة بالجهة التي تتولى تحديد ما يعنيه هذا النص في التطبيق^(٣).

ومن هنا فإن هيمنة التفسير لا ينبغي أن تفهم بوصفها مجرد ظاهرة دلالية أو تقنية بل بوصفها تحولاً يمس البنية العميقة للنظام الدستوري ذاته، فالمعنى متى لم يعد يكتسب فاعليته من النص وحده بل من القراءة المهيمنة له يصبح مركز الثقل في النظام الدستوري موزعاً بين مرجعية القاعدة ومرجعية التفسير وهو ما يفضي إلى إعادة ترتيب موقع الفاعلين الدستوريين بحسب قربهم أو بعدهم من مركز إنتاج هذا المعنى، وبالتالي لا تقف إعادة بناء المعنى الدستوري عند حدود إعادة توجيه الدلالة، بل تهبط - في تقديرنا - لتحول أعمق يتمثل في أن التفسير قد يغدو عنصراً حاكماً في تشكيل صورة الدستور العامل داخل النظام لا بوصفه نصاً مجرداً بل بوصفه قاعدة نافذة كما تفهمها وتفرضها السلطة التفسيرية الغالبة^(٤).

وبناءً على ما تقدم نرى أن هيمنة التفسير الدستوري لا تستنفد آثارها في المجال الدلالي، لأن المعنى متى أعيد بناؤه على نحو مهيم لا يظل حبيس النص بل ينفذ بالضرورة إلى تنظيم الاختصاصات وحدود السلطة وصورة التوازن بين مؤسسات الدولة، ومن ثم فإن التقدم في التحليل يقتضي بطبيعته تتبع هذا الأثر حيث يبلغ مداه الأعمق أي في التحولات التي تصيب بنية السلطة ذاتها داخل الدولة الدستورية، وهو ما سنتناوله في المبحث الثاني.

(١) د. محمد فوزي نويجي، *التفسير المنشئ للقاضي الدستوري*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٨)، ص ١٤.

(2) Keith E. Whittington, op. cit, pp. 11 - 12.

(3) Richard H. Fallon, Jr., op. cit, p. 494.

(4) Voir: Richard H. Fallon, Jr., op. cit, p. 495 ; Keith E. Whittington, op. cit, p. 12.

وبذات الاتجاه ينظر: د. وليد محمد عبد الصبور، المصدر السابق، ص ٣٩٧؛ د. محمد فوزي نويجي، المصدر السابق، ص ١٤.

II. المبحث الثاني

تحولات بنية السلطة في ظل هيمنة التفسير الدستوري

إذا كان المبحث الأول قد انتهى إلى أن هيمنة التفسير لا تقف عند حدود إعادة بناء المعنى الدستوري، فإن هذا المبحث يتجه إلى بيان أثرها الأعمق في بنية السلطة داخل الدولة الدستورية، فالمعنى الدستوري متى استقر من خلال تفسير ملزم لا يبقى أثراً دلاليّاً مجرداً بل يتحول إلى عنصر مؤثر في توزيع الاختصاصات وتحديد مجال حركة السلطات، ومن هنا يعالج هذا المبحث في المطلب الأول الكيفية التي ينتقل بها التفسير من وظيفة بيان النص إلى سلطة إعادة ترتيب مراكز القوة الدستورية داخل الدولة، وفي المطلب الثاني يختبر هذه النتيجة في نماذج مقارنة تكشف صوراً مختلفة لهيمنة التفسير وصولاً إلى بيان خصوصية الموقف العراقي وحدود أثر التفسير في بنية السلطة فيه.

II.A. المطلب الأول

أثر هيمنة التفسير في إعادة توزيع السلطة داخل الدولة الدستورية

عندما يصبح القضاء الدستوري صاحب الكلمة النهائية في تحديد دلالة النصوص الدستورية فإن هذا بلا شك سيترك أثراً مباشراً في إعادة توزيع السلطة داخل الدولة، ومن ثم فإن هذا المطلب يبحث في نفاذ الأثر التفسيري من المعنى إلى البنية الدستورية، وإعادة تمركز الحسم الدستوري داخل الدولة، وإعادة رسم العلاقة بين السلطات في ظل المرجعية التفسيرية الغالبة، والتحول البنيوي في الدولة الدستورية في أربع فقرات تباعاً وعلى النحو الآتي:

أولاً: نفاذ الأثر التفسيري من المعنى إلى البنية الدستورية

إن هيمنة التفسير الدستوري لا يستنفد أثرها في إعادة توجيه المعنى أو ترجيح إحدى الدلالات المحتملة للنص بل تنفذ إلى مستوى أعمق هو البنية الدستورية التي يعمل النص في إطارها فالمعنى متى استقر على نحو مهيم بفعل التفسير لا يبقى مضموناً نظريّاً ملازماً للنص وإنما يتحول إلى عنصر من عناصر تنظيم السلطة داخل الدولة، لأن النص لا يعود فاعلاً في الواقع بمدلوله المجرد وحده بل من خلال الدلالة التي تستقر بوصفها المرجع العملي الملزم في التطبيق، ومن ثم فإن انتقال الأثر من المجال الدلالي إلى المجال البنيوي يتحقق حين لا يعود السؤال الدستوري مقتصرّاً على بيان ما يعنيه النص، بل يمتد إلى تحديد الجهة التي تملك أن تجعل هذا المعنى هو المعنى النافذ داخل النظام الدستوري^(١)، وعند هذه النقطة لا يبقى التفسير مجرد عملية فنية لاحقة على النص بل يصبح أحد المحددات العملية لتوزيع القوة

(1) Ran Hirschl, Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism, Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004, p. 2.

داخل الدولة الدستورية بسبب انتقال جانب من مركز الثقل من المؤسسات التي تضع القاعدة أو تنفذها إلى المؤسسة التي تتولى تحديد معناها الملزم وآثارها النافذة، ولا يعني ذلك أن النص يفقد مكانته العليا أو أن التفسير ينشئ علوية بديلة عن علوية الدستور، وإنما يعني أن فاعلية الدستور لا تظهر في الواقع من خلال رتبته الشكلية وحدها بل من خلال المعنى الذي يفرض نفسه بوصفه الصيغة العملية للقاعدة الدستورية^(١).

ولا يقف هذا التحول عند حدود إعادة ترتيب العلاقة بين النص ومعناه بل ينعكس على صورة النظام الدستوري نفسه، لأن الجهة التي تيسط سلطاتها على تحديد الدلالة العملية للنص لا تقتفي بتوجيه الفهم وإنما تؤثر في المجال المؤسسي الذي تتحرك فيه السلطات العامة وفي الحدود العملية التي تمارس من خلالها وظائفها واختصاصاتها، ولهذا ارتبطت دراسات التحول الدستوري المعاصر بفكرة أن صعود القضاء الدستوري والتفسير الملزم لا يفضي فقط إلى تطوير أدوات الضبط القانوني بل قد يسهم في إعادة توجيه عملية الحكم ذاتها من خلال ما ينتج من معان عملية وما يفرضه من صيغ ملزمة للفعل الدستوري^(٢)، وقد انعكس ذلك على القضاء الدستوري في الدول العربية إذ نجد وعياً بهذه النقلة من المجال الذهني إلى المجال العملي من خلال عمومية النصوص وقابليتها لتعدد القراءات مما يجعل اختيار القاضي لأحد المعاني الممكنة عملاً ذا أثر مؤسسي لا مجرد نشاط ذهني محض، باعتبار أن التفسير لا يقتصر على بيان معنى النص بل يسهم في إرساء مضمون عملي تتحرك في ضوئه السلطات والهيئات المخاطبة به، وعلى هذا الأساس فإن نفاذ الأثر التفسيري من المعنى إلى البنية الدستورية يمثل اللحظة الأولى في تفسير الكيفية التي تؤدي بها هيمنة التفسير إلى إعادة توزيع السلطة داخل الدولة، لأن التحول في مركز إنتاج المعنى لا يظل محصوراً في دائرة الدلالة بل ينتقل إلى المجال الذي تتوزع فيه القوة وتتحرك فيه الاختصاصات^(٣).

ثانياً: إعادة تمركز الحسم الدستوري داخل الدولة

إن النص وإن ظل هو المصدر الرسمي للقاعدة الدستورية لا يبقى وحده موضع الفاعلية العملية متى استقرت له قراءة تفسيرية غالبية إذ يصبح الحسم في الشأن الدستوري مرتبطاً لا بمجرد وجود النص أو بظاهر عبارته وإنما بالجهة التي تملك الكلمة الأخيرة في تحديد معناه الملزم وتثبيت أثره في الواقع المؤسسي، ومن ثم فإن مركز الثقل لا ينتقل من النص إلى التفسير بمعناه المجرد بل من لحظة الوضع الدستوري إلى لحظة الحسم التفسيري التي يتقرر عندها ما إذا كان الفعل أو الاختصاص أو الإجراء يظل داخلاً في حدود

(1) Alec Stone Sweet, *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford: Oxford University Press, 2000, p. 49.

(2) Martin M. Shapiro and Alec Stone Sweet, *On Law, Politics, and Judicialization*, Oxford: Oxford University Press, 2002, "Judicialization and the Construction of Governance," p. 55.

(٣) د. أحمد علي النجم، "سلطة القاضي الدستوري في تفسير النص التشريعي"، مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية، المجلد ٢، العدد ٢، (٢٠٢٣): ص ١٥٠-١٥٢.

المشروعية أم يجاوزها^(١)، وهذا يعني أن الفاعلية الدستورية يعاد توزيعها عملياً على نحو يجعل القضاء الدستوري شريكاً حاسماً في تحديد المجال الذي تعمل فيه السلطات العامة، فالمؤسسات التي تضع القاعدة أو تباشر الاختصاص لا تعود صاحبة الكلمة العملية الأخيرة في تقرير حدود سلطتها، بل تغدو هذه الكلمة بدرجة متزايدة بيد القضاء الذي يفرض المعنى النافذ للنص ويحدد صيغته الملزمة في التطبيق وهنا يظهر التحول الحقيقي إذ لا يعود القرار الدستوري محصوراً فيمن يسن القاعدة أو يمارس الاختصاص، بل يتصل اتصالاً وثيقاً بمن يملك الحسم النهائي في معنى هذه القاعدة وآثارها^(٢).

وعلى هذا الأساس فإن إعادة تمركز الحسم الدستوري تمثل لحظة فاصلة بين المجال الدلالي والمجال المؤسسي فحين تنتقل الكلمة الحاسمة من النص في صورته المجردة إلى التفسير في صورته الملزمة تتبدل البنية العملية للحكم، لأن السلطات لا تتحرك في ظل النص وحده بل في ظل النص كما استقر تفسيره وكما تحدت آثاره الدستورية النافذة وبذلك لا يغدو التفسير نشاطاً لاحقاً على القاعدة فحسب بل يتحول إلى آلية من آليات تحديد المجال الممكن للقرار الدستوري داخل الدولة، ومن هنا فإن إعادة تمركز الحسم لا تعد أثراً ثانوياً لهيمنة التفسير بل تمثل أحد تجلياتها البنوية الأولى لأنها تكشف أن التحول لم يعد محصوراً في المعنى وإنما طال مصدر الفاعلية الدستورية ذاتها^(٣)، غير أن هذه النتيجة ينبغي ضبطها بدقة لإعادة تمركز الحسم الدستوري لا تعني نقل الاختصاصات الدستورية في ظاهرها من سلطة إلى أخرى، وإنما تعني انتقال مركز الفاعلية من مجرد وجود النص إلى لحظة تفسيره الملزم، وتجعل للتفسير القضائي وللقضاء الدستوري المكانة العليا داخل الدولة وبذلك فإن هذا الحسم التفسيري لا يبقى محصوراً في ذاته، بل ينعكس بالضرورة على العلاقة العملية بين السلطات^(٤).

ثالثاً: إعادة رسم العلاقة بين السلطات في ظل المرجعية التفسيرية الغالبة

إذا كانت هيمنة التفسير تؤدي إلى إعادة تمركز الحسم الدستوري داخل الدولة، فإن أثر هذا التمرکز يظهر بصورة أوضح في إعادة رسم العلاقة العملية بين السلطات، فالفصل بين السلطات لا يتأثر هنا في وجوده النظري أو في صورته المعلنة في الوثيقة الدستورية وإنما يتأثر في طريقة اشتغاله الواقعية إذ لا تعود كل سلطة تتحرك في المجال الذي رسمه النص الدستوري بصورة مجردة، وإنما في المجال الذي أعيد تحديده من خلال المعنى

(1) Ran Hirschl, op. cit, pp. 2 – 3.

(2) Martin M. Shapiro and Alec Stone Sweet, op. cit., pp. 60 – 63.

(3) Richard H. Fallon, Jr., op. cit, p. 495.

(٤) ينظر: د. عبد الفتاح سعيد صادق، "ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير: دراسة فقهية في ضوء أحدث أحكام وقرارات الدستورية العليا"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، المجلد ٥٤، العدد ٣، (٢٠٢١): ص ١١٤٣؛ د. أحمد مقداد، "النظرية المعيارية في الدور السياسي للقاضي الدستوري"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، المجلد ٢، العدد ٢، (٢٠١٨): ص ٩٥٦.

التفسيري الملزم، ومن ثم فإن العلاقة بين السلطات لا تبقى محكومة فقط بحدود الاختصاص كما وردت في النص بل تغدو محكومة أيضاً بالحدود التي تثبتتها المرجعية التفسيرية الغالبة، سواء تعلقت هذه الحدود بما يجوز للمشرع أن ينظمه أو بما تستطيع السلطة التنفيذية أن تباشره أو بما يملكه القضاء الدستوري من سلطة في مراقبة هذا التنظيم أو ذلك الفعل^(١).

ويظهر هذا الأثر أولاً في المجال التشريعي إذ لا يعود البرلمان مالكاً لهامش تقديري يحدده النص الدستوري وحده بل يصبح هذا الهامش مشروطاً بالمعايير التي يستقر عليها القضاء الدستوري في تفسير النصوص المنظمة للاختصاصات والحقوق والمبادئ الدستورية، فالمشرع لا يواجه الدستور بوصفه نصاً أعلى فحسب، وإنما يواجه الدستور كما فُسر، وكما تحولت بعض دلالاته إلى قيود عملية على الاختيار التشريعي، وبهذا المعنى لا تلغي المرجعية التفسيرية سلطة التشريع لكنها تعيد رسم نطاقها الممكن فالاختصاص يبقى مقررأ في الوثيقة الدستورية، غير أن مجال استعماله يتحدد في ضوء القراءة القضائية الملزمة التي ترسم للمشرع ما يعد داخلاً في حدود سلطته وما يعد خروجاً عليها^(٢).

ولا يقل أثر المرجعية التفسيرية في المجال التنفيذي أهمية عن أثرها في المجال التشريعي وإن اتخذ صورة مختلفة فالسلطة التنفيذية لا تمارس اختصاصاتها في مواجهة قواعد مكتوبة فقط بل في مواجهة معايير تفسيرية تحدد ما يعد استعمالاً مشروعاً للسلطة وما يعد انحرافاً بها أو تجاوزاً لحدودها الدستورية، ومن ثم فإن التفسير المهيمن لا يراقب القرار التنفيذي بعد صدوره فحسب بل يسهم ابتداءً في تشكيل المجال الذي تتحرك فيه الحكومة والإدارة سواء من حيث ضوابط ممارسة السلطة أو حدود الملاءمة السياسية أو مدى خضوع الاختصاص التنفيذي للقيود الدستورية العامة، وهنا تبدو هيمنة التفسير أكثر حساسية لأنها لا تؤثر في النصوص وحدها بل في المجال العملي الذي تتخذ فيه السلطة التنفيذية قراراتها^(٣).

أما القضاء الدستوري فيتحوّل في ظل هذه الهيمنة من ضابط لاحق للتوازن إلى فاعل مؤثر في إنتاجه فوظيفته لا تقف عند حدود رد التجاوزات أو إقصاء النصوص المخالفة للدستور بل تمتد إلى تحديد المجال الممكن الذي يجوز للسلطات الأخرى أن تتحرك داخله وعلى هذا المستوى تظهر الصلة بين هيمنة التفسير وبين ما يسميه الفقه بـ (قضانة السياسة) أو اتساع القوة القضائية، ذلك أن توسع المراجعة الدستورية لا يقتصر أثره على حماية

(1) Richard Bellamy, Political Constitutionalism: A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy, Cambridge: Cambridge University Press, 2007, pp. 52–53.

(2) Tom Ginsburg, Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, pp. 16 - 17.

(3) Richard Bellamy, op. cit, pp. 270–271.

الحقوق أو ضمان سمو الدستور بل ينعكس على توزيع النفوذ بين المؤسسات العامة لأنه يجعل القضاء الدستوري طرفاً مؤثراً في تقرير الحدود العملية للقرار التشريعي والتنفيذي^(١).

ويظهر الدور السياسي للقاضي الدستوري لأنه لا يعمل في فراغ مؤسسي أو تقني خالص بل يتحرك داخل بنية دستورية تتداخل فيها المشروعية القانونية مع أثارها السياسية فكما اتسع المجال الذي يتيح الدستور للقاضي في تفسير النصوص وتحديد مضامينها ازدادت صعوبة النظر إليه بوصفه مجرد آلة قانونية محايدة لا أثر لها في توازن السلطة، غير أن المشكلة لا تكمن في أن يكون للتفسير أثر سياسي أو مؤسسي فهذا أمر لا يكاد ينفك عن القضاء الدستوري وإنما تكمن في أن يتحول هذا الأثر إلى تفوق غير منضبط للسلطة التفسيرية على بقية السلطات بحيث يصبح التفسير وسيلة لإعادة توزيع النفوذ خارج الحدود التي يسمح بها الدستور^(٢)، وعلى هذا الأساس فإن هيمنة التفسير لا تلغي مبدأ الفصل بين السلطات في صيغته النظرية، لكنها تعيد تشكيل توازنه العملي فالسلطات تبقى قائمة في ظاهر الوثيقة الدستورية غير أن حدود حركتها يعاد تقديرها في ضوء القراءة التفسيرية الملزمة، ومن ثم فإن الخطر لا يكمن في مجرد وجود تفسير قضائي ملزم بل في أن يتحول هذا التفسير إلى أداة لتغليب السلطة التفسيرية على المجال المؤسسي كله.

رابعاً: التحول البنيوي في الدولة الدستورية

إن الدستور في ظل هيمنة التفسير لا يعمل بوصفه نصاً أعلى مجرداً وإنما بوصفه معنأً مؤسسياً نافذاً تحدده الجهة التي تملك سلطة القول النهائي في مدلوله وأثاره، ومن ثم فإن التحول البنيوي لا يقع في الوثيقة الدستورية من حيث ظاهرها ولا في توزيع الاختصاصات كما رسمه النص ابتداءً وإنما يقع في مركز الفاعلية الدستورية أي في الجهة التي تجعل النص قادراً على إنتاج أثر ملزم في مواجهة السلطات العامة وهنا لا تعود العلوية الدستورية مجرد علاقة رأسية بين قاعدة عليا وقواعد أدنى بل تتحول إلى علاقة مركبة بين النص والمعنى والسلطة التي تثبت هذا المعنى في التطبيق^(٣).

ولا يصح في تقديرنا أن يفهم هذا التحول على أنه خروج كامل على التصور (الكلسني) للقضاء الدستوري بقدر ما يمثل تطوراً في أثاره العملية فقد كان التصور (الكلسني) ينظر إلى القضاء الدستوري بوصفه ضماناً لانتظام الهرم القانوني وحارساً لعلوية الدستور يمارس وظيفة قريبة من وظيفة (المشرع السلبي) حين يقصي القاعدة المخالفة للدستور من

(1) C. Neal Tate and Torbjörn Vallinder, "The Global Expansion of Judicial Power: The Judicialization of Politics," New York: New York University Press, 1995, pp. 27-28 ; Tom Ginsburg, op. cit, p. 18.

(٢) د. عدي طلال محمود، "الميول السياسية للقاضي الدستوري وأثرها في تسبیب الأحكام"، *المجلة الدولية للقانون، كلية القانون، جامعة قطر، قطر*، المجلد ١١، العدد ٢، (٢٠٢٢)؛ ص ٧٢-٧٥؛ د. أحمد مقداد، المصدر السابق، ص ٩٦٠؛ د. عبد الفتاح سعيد صادق، المصدر السابق، ص ١١٥٠.

(3) John Ferejohn, op. cit, p. 56.

النظام القانوني، غير أن التجربة الدستورية المعاصرة بينت أن القضاء الدستوري لا يبقى دائماً عند حدود الإلغاء أو الامتناع بل قد ينتقل بفعل التفسير إلى إنتاج آثار معيارية إيجابية، سواء من خلال تحديد معنى النص، أو ترتيب مقتضيات دستورية غير منصوص عليها صراحة، أو رسم شروط دستورية يلزم المشرع والإدارة مراعاتها مستقبلاً، وعند هذه النقطة لا يعود القضاء الدستوري مجرد أداة لإزالة المخالفة بل يغدو فاعلاً في تشكيل القاعدة الدستورية العاملة، لا من حيث وضعها ابتداءً وإنما من حيث تحديد مضمونها النافذ وحدودها العملية^(١)، غير أن إبراز هذا الدور لا يعني التسليم بفكرة أن كل تفسير دستوري ملزم يقود بالضرورة إلى (حكومة القضاة) فالحماية القضائية للدستور تظل ضرورة في الدولة الدستورية، لأنها تمنع أن تكون كل سلطة حكماً في مدى التزامها بحدود اختصاصها، ولكن الإشكال يبدأ حين تتحول هذه الحماية من وظيفة ضابطة إلى مركز مهيم في إنتاج القرار الدستوري، بحيث لا يكفي القضاء بحراسة الحدود التي رسمها الدستور، بل يصبح هو الجهة التي تعيد تحديد هذه الحدود وتوسيعها أو تضيقها وفق قراءة تفسيرية ذات أثر ملزم، ومن هنا تظهر الصعوبة الديمقراطية في هذا المجال، إذ قد تملك جهة غير منتخبة باسم الدستور سلطة تعطيل اختيارات صادرة عن مؤسسات تمثيلية أو توجيهها أو إعادة صياغة مجالها الدستوري، وهذه الصعوبة لا تؤدي إلى رفض الرقابة القضائية، لكنها تفرض إخضاعها لمعيار دقيق قوامه أن شرعية التفسير لا تستمد من سلطة المحكمة وحدها، بل من انضباطها بالنص، واتساقها مع بنية الدستور، وقوة تعليلها، وتجنبها الحلول محل السلطة التأسيسية^(٢).

وفي السياق العراقي تبدو هذه الإشكالية أكثر حساسية لأن المحكمة الاتحادية العليا لا تقف عند مجرد ممارسة رقابة لاحقة على دستورية القوانين بل تملك أثراً بالغاً في تحديد معنى النصوص الدستورية والقانونية المتصلة ببنية السلطة، وتزداد هذه الحساسية متى اتصل التفسير بتوزيع الاختصاصات بين السلطات الاتحادية أو بين المؤسسات الدستورية، لأن القرار التفسيري لا يظل عندئذ بياناً لمعنى لغوي أو تقنياً للنص غامض بل يغدو جزءاً من هندسة العلاقة بين السلطات، ومن ثم فإن الإشكال في العراق لا يتعلق بوجود التفسير في ذاته، بل بمدى انضباطه بحدود النص الدستوري ومدى قدرته على حماية التوازن المؤسسي من غير أن يتحول إلى أداة لإعادة تكوينه خارج الآليات الدستورية المقررة^(٣).

(1) Hans Kelsen, op. cit, p. 226 ; Allan R. Brewer-Carías, op. cit, p. 8.

(2) Alexander M. Bickel, The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics, New Haven: Yale University Press, 1962, pp. 16 – 17 ؛ Jeremy Waldron, "The Core of the Case Against Judicial Review," The Yale Law Journal, vol. 115, no. 6, 2006, pp. 1353–1354.

(٣) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، "اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بتفسير النصوص القانونية: دراسة تحليلية في ضوء قرار المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ٤٨/اتحادية/٢٠٢١"، مجلة بقين للدراسات القانونية، كلية القانون، جامعة دهوك، المجلد ١، العدد ٥٠، (٢٠٢٢): ص ١١٨-١١٩ و ١٤٦-١٤٧.

نستنتج مما تقدم أن هيمنة التفسير الدستوري تكشف عن تحول عميق في الدولة الدستورية المعاصرة، فالدولة لا تعود محكومة بالنص الأعلى وحده، بل بالنص الأعلى كما تحدده سلطة تفسيرية قادرة على تحويل المعنى إلى أثر ملزم، وهذه النتيجة لا تكفي معالجتها نظرياً، لأنها لا تظهر بالدرجة ذاتها في جميع النظم الدستورية، ولا تنتج الآثار ذاتها في كل تجربة فقد يكون التفسير المهيمن في بعض النظم ضماناً لحماية الدستور ومنع تغول الأغلبية، وقد يغدو في نظم أخرى مدخلاً لاختلال التوازن بين السلطات أو لتغليب القضاء على المجال السياسي، مما يقتضي اختبار هذه النتيجة في التطبيقات المقارنة، وبيان كيف تعاملت الأنظمة الدستورية في ألمانيا وفرنسا مع هيمنة التفسير، ثم قراءة الموقف العراقي في ضوء تلك الخبرات لا بوصفه اختصاصاً قضائياً مجرداً بل بوصفه أثراً محتملاً في بنية السلطة داخل الدولة الدستورية.

II. ب. المطلب الثاني

تجليات هيمنة التفسير الدستوري في الأنظمة المقارنة وموقف العراق منها

إن أثر هيمنة التفسير الدستوري لا ينكشف في مستوى المفهوم المجرد وحده، بل في الأثر الذي تتركه في تحديد المعنى العملي للدستور، وإعادة ترتيب مجالات السلطة، ومن ثم فإن المقارنة هنا تعد اختباراً للسؤال المركزي في البحث: متى يكون التفسير ضماناً لعلوية الدستور، ومتى يتحول إلى سلطة تحدد جوهره العملي وحدود نفاذه؟ وقد وقع الاختيار على التجربتين الألمانية والفرنسية، لأن الأولى تكشف هيمنة تفسيرية تقوم على حماية الهوية الدستورية والنواة الصلبة للقانون الأساسي، بينما تكشف الثانية هيمنة تفسيرية تمثلت في توسيع معيار الرقابة الدستورية من خلال بناء الكتلة الدستورية.

أولاً: التجربة الألمانية: هيمنة التفسير من خلال حماية الهوية الدستورية

تمثل التجربة الألمانية نموذجاً كاشفاً لهيمنة التفسير الدستوري حين تظهر لا بوصفها خروجاً على النص، بل بوصفها ممارسة قضائية لحمايته، إذ ظهر في الفقه الدستوري الألماني ما يعرف بـ (شرط الأبدية) استناداً للمادة (٣/٧٩) من الدستور الألماني لعام ١٩٤٩ المعدل^(١)، ومقتضى هذا الشرط هو حظر التعديلات الدستورية التي تمس تقسيم الاتحاد إلى ولايات، أو مشاركة الولايات في التشريع، أو المبادئ الواردة في المادتين (١) و(٢٠)، ولا سيما كرامة الإنسان، والديمقراطية، والفيدالية، ودولة القانون، غير أن الأهمية الحقيقية لهذا النموذج لا تكمن في وجود النص وحده، بل في الدور الذي أدته المحكمة الدستورية الاتحادية في تحويله إلى معيار قضائي عملي لحماية الهوية الدستورية، وضبط سلطة المشرع، وحدود الاندماج الأوروبي، ومجال نفاذ القانون الأوروبي داخل النظام الدستوري الألماني، وقد ظهر

(١) نصت المادة (٣/٧٩)، من الدستور الألماني لعام ١٩٤٩ المعدل على أن " لا تقبل أي تعديلات على هذا القانون الأساسي تؤثر على تقسيم الاتحاد إلى ولايات، أو على المشاركة المبدئية في عملية التشريع، أو على المبادئ الواردة في المادة (١)، والمادة (٢٠) ".

هذا الاتجاه في حكم (Maastricht) الصادر عام ١٩٩٣^(١)، إذ قبلت المحكمة الدستورية الاتحادية من حيث الأصل انخراط ألمانيا في الاتحاد الأوروبي والمصادقة على معاهدة (ماستريخت)، لكنها ربطت ذلك ببقاء الصلة بين ممارسة السلطة العامة والإرادة الديمقراطية للشعب الألماني باعتبار أن ذلك متطلب دستوري يفرضه الدستور وانتهت المحكمة إلى أن "... إن مبدأ الديمقراطية لا يقف حائلاً دون عضوية ألمانيا في جماعة فوق وطنية ...". ويكشف هذا الحكم أن المحكمة لم ترفض التكامل الأوروبي، لكنها جعلته مشروطاً بعدم إفراغ البرلمان الألماني من سلطاته الجوهرية أو تحويل الديمقراطية إلى مبدأ شكلي، وهنا لا يقف التفسير عند بيان مشروعية المعاهدة، بل يتحول إلى أداة لوضع حدود دستورية لنقل الاختصاصات وممارسة السلطة خارج الإطار الوطني المباشر.

وتعمق هذا المسار في حكم (Lisbon) الصادر عام ٢٠٠٩^(٢)، إذ قررت المحكمة الدستورية الاتحادية أن الانفتاح على الاتحاد الأوروبي لا يعني التخلي عن الهوية الدستورية المحمية بموجب المادة (٣/٧٩) ولا يسمح بنقل اختصاصات تمس المجالات الجوهرية للدولة الديمقراطية، وقررت لنفسها اختصاصاً رقابياً على مدى احترام الأعمال الصادرة عن مؤسسات الاتحاد الأوروبي لحدود الاختصاصات المنقولة إليها إذ بينت "... تراقب المحكمة الدستورية الاتحادية مدى احترام الأعمال القانونية الصادرة عن مؤسسات الاتحاد الأوروبي وهيئاته لحدود السلطات السيادية الممنوحة لها ...". وهذا يبين أن المحكمة لم تعد تنتظر إلى نفسها بوصفها جهة شارحة للنص فحسب، بل بوصفها الجهة التي تراقب ما إذا كانت السلطات المنقولة إلى الاتحاد الأوروبي قد بقيت داخل حدود التفويض الدستوري أم تجاوزته، وبذلك صار التفسير وسيلة لتحديد مضمون الهوية الدستورية وحدودها العملية في مواجهة السلطينتين الوطنيتين التشريعية والتنفيذية ومؤسسات الاتحاد الأوروبي معاً.

أما حكم (PSPP) الصادر عام ٢٠٢٠^(٣)، فقد أظهر حساسية هذا الدور إذ مارست المحكمة رقابة على برنامج شراء السندات العامة للبنك المركزي الأوروبي، وربطت ذلك بحدود الاختصاص ومبدأ التناسب، وبالرغم من اعترافها بأهمية قضاء محكمة العدل الأوروبية، إلا أنها احتفظت لنفسها بمهمة حماية حدود التفويض الدستوري، مقررّة أن رقابتها تستند من حيث الأصل إلى فهم محكمة العدل الأوروبية وتقديرها، ولم تتخل عن دورها في رقابة تجاوز الاختصاص والهوية الدستورية. وتكمن أهمية هذا الحكم بصرف النظر عن

(١) BVerfGE 89, 155 (1993) – Maastricht Treaty Decision, Federal Constitutional Court of Germany, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/1993/10/rs1993101_2_2bvr213492en.html.

(٢) BVerfGE 123, 267 (2009) – Lisbon Treaty Decision, Federal Constitutional Court of Germany, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2009/06/es200906_30_2bve000208en.html.

(3) BVerfGE 859,15 (2020) – PSPP Decision, Federal Constitutional Court of Germany, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/05/rs2_0200505_2bvr085915en.html.

الجدل الذي أثاره في علاقته بمبدأ أولوية قانون الاتحاد الأوروبي في أنه يكشف أن تفسير المحكمة الدستورية الاتحادية لم يعد محصوراً في حماية النص الداخلي، بل امتد إلى تحديد حدود العلاقة بين النظام الدستوري الألماني والنظام القانوني الأوروبي.

وبذلك تكشف التجربة الألمانية أن هيمنة التفسير قد تتخذ صورة هيمنة حارسة لا هيمنة منشئة بالمعنى المطلق فالمحكمة الدستورية الاتحادية لم تضع دستوراً جديداً إلا أنها تحتكر بدرجة كبيرة تحديد المضمون العملي للهوية الدستورية والحدود التي لا يجوز للسلطات الوطنية أو الأوروبية تجاوزها، ومن ثم فإن أهمية النموذج الألماني تكمن في أنه يبين كيف يمكن للتفسير أن يتحول من وسيلة لحماية علوية القاعدة الدستورية إلى سلطة تحدد النواة الصلبة التي تعمل من خلالها هذه العلوية في الواقع الدستوري، لا بإنكار النص بل بامتلاك الكلمة العملية الأخيرة في بيان جوهره المحمي وحدود نفاذه.

ثانياً: التجربة الفرنسية: الكتلة الدستورية بوصفها أثراً تفسيرياً في توسيع معيار العلوية الدستورية

تمثل التجربة الفرنسية نموذجاً مختلفاً عن التجربة الألمانية، إذ مارس المجلس الدستوري الفرنسي هيمنة تفسيرية من خلال توسيع معيار الرقابة الدستورية ذاته، فالدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل وضع في بنيته الأولى بوصفه دستوراً يغلب عليه تنظيم السلطات العامة وضبط العمل البرلماني من خلال عقلنته أكثر من كونه وثيقة حقوق موسعة، غير أن المجلس الدستوري حول الرقابة على دستورية القوانين من خلال التفسير من رقابة تستند إلى النص الدستوري الضيق إلى رقابة تستند إلى مجموعة أوسع من النصوص والمبادئ ذات القيمة الدستورية، ومن هنا تبلورت لاحقاً فكرة الكتلة الدستورية بوصفها أثراً تفسيرياً عميقاً إذ لم يعد معيار العلوية محصوراً في مواد الدستور، بل اتسع ليشمل إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة ١٧٨٩، ومقدمة دستور ١٩٤٦، والمبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية، ثم لاحقاً ميثاق البيئة.

وقد كان حكم حرية تكوين الجمعيات الصادر عام ١٩٧١^(١)، نقطة التحول الأهم في هذا المسار إذ لم يكتف المجلس الدستوري بإعمال نصوص دستور ١٩٥٨، بل استند إلى مقدمة الدستور وما تحيل إليه من مبادئ وقرر أن حرية تكوين الجمعيات تدخل ضمن المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية، إذ قرر " ... إن من بين المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية والمكرسة في مقدمة الدستور، مبدأ حرية تكوين الجمعيات وهو المبدأ الذي تقوم عليه الأحكام العامة لقانون ١ تموز ١٩٠١ المتعلق بعقد الجمعية ... ". وهذا يعني أن التفسير هنا لم يكن مجرد بيان لمعنى نص دستوري قائم، بل كان توسيعاً لمصادر القاعدة الدستورية التي تقاس بها شرعية القانون، ومن هذه الزاوية اكتسب المجلس الدستوري موقعاً جديداً، لأنه لم يعد يراقب القانون في ضوء دستور ١٩٥٨ بمعناه الضيق، بل في ضوء كتلة معيارية أوسع تولى هو إبرازها وترتيب أثرها.

(1) CC: Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, <https://read-only.conseil-constitutionnel.fr/decision/1971/7144DC.htm>.

وتأكد هذا المسار لاحقاً مع إدماج ميثاق البيئة ضمن المجال الدستوري، ففي حكمه المتعلق بقانون الكائنات المعدلة وراثياً عام ٢٠٠٨^(١)، قرر المجلس الدستوري أن الحقوق والواجبات المنصوص عليها في ميثاق البيئة تتمتع بقيمة دستورية، إذ بين أن " ... مجموع الحقوق والواجبات المحددة في ميثاق البيئة تتمتع بقيمة دستورية فهي تدخل تبعاً لذلك في معيار الرقابة الذي يحتكم إليه المجلس الدستوري عند فحص دستورية القانون ... ". وتبرز أهمية هذا الحكم في كونه يبين أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يكتف بإضافة نص جديد إلى قائمة النصوص المرجعية في الرقابة على دستورية القوانين، بل جعل من ميثاق البيئة معياراً فعلياً للرقابة، وأعاد بذلك توسيع مضمون العلوية الدستورية في اتجاه جديد، هو حماية البيئة والحقوق المتصلة بها.

ثم اتسعت هذه الحركة التفسيرية وثبتت في الحكم الصادر عام ٢٠٢٠^(٢) بشأن قانون يتعلق بشروط طرح بعض منتجات وقاية النباتات في السوق في حالة وجود خطر صحي على بنجر السكر إذ استخلص المجلس من مقدمة ميثاق البيئة هدفاً ذا قيمة دستورية، هو حماية البيئة مقرر أن " ... حماية البيئة بوصفها تراثاً مشتركاً للبشرية تشكل هدفاً ذا قيمة دستورية وعلى المشرع أن يأخذ في الاعتبار واجب صون البيئة وتحسينها، وألا يجرد حق العيش في بيئة متوازنة ومحترمة للصحة من ضماناته القانونية ... ". ودلالة هذا الحكم لا تقف عند حدود حماية البيئة بل تكمن في أن المجلس الدستوري لم يعد يكتفي بتطبيق نصوص الدستور الصريحة، وإنما أصبح قادراً على استنباط أهداف دستورية من بنية النصوص ومقدماتها، وهنا تبلغ هيمنة التفسير مستوى أكثر دقة فهي لا تنشئ دستوراً جديداً، لكنها تعيد بناء نطاق العلوية الدستورية من خلال توسيع مصادرها ومقاصدها المعيارية.

وعلى هذا الأساس تكشف التجربة الفرنسية أن هيمنة التفسير قد لا تظهر دائماً في صورة تحديد (جوهر محمي) كما في ألمانيا، بل قد تظهر في صورة توسيع معيار الرقابة الذي تعمل من خلاله علوية الدستور فالمجلس الدستوري لم يُلغ مركزية النص الدستوري، لكنه أعاد تحديد ما يدخل في دائرة القاعدة الدستورية العليا، وبذلك انتقل التفسير من وظيفة البيان إلى وظيفة إعادة تشكيل معيار المشروعية نفسه، وهو ما يجعل النموذج الفرنسي يبرهن أن علوية القاعدة الدستورية تتأثر بمن يفسر معناها ويحدد مصادرها وحدودها ومكوناتها التي تقاس في ضوءها أعمال السلطة.

نستنتج مما تقدم أن هيمنة التفسير الدستوري لا تتخذ صورة واحدة ففي ألمانيا برزت بوصفها تفسيراً حارساً للهوية الدستورية والنواة غير القابلة للمساس من خلال تحديد مضمون الجوهر المحمي وحدود الاندماج الأوروبي في ضوء الدستور الألماني، أما في فرنسا فقد تجلت عبر توسيع معيار الرقابة ذاته من خلال بناء الكتلة الدستورية وإدخال نصوص ومبادئ

(1) CC: Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, <https://read-only.conseil-constitutionnel.fr/les-decisions/decision-n-2008-564-dc-du-19-juin-2008-saisine-par-60-senateurs>.

(2) CC: Décision n° 2020-809 DC du 10 décembre 2020, <https://read-only.conseil-constitutionnel.fr/decision/2020/2020809DC.htm>.

جديدة في مجال العلوية الدستورية، وبذلك يلتقي النموذجان في أن القضاء الدستوري لا يكتفي بحراسة النص، بل يسهم في تحديد كيفية عمل علوية الدستور في الواقع، غير أن النموذج الألماني يركز على حماية حدود لا يجوز تجاوزها، بينما يركز النموذج الفرنسي على توسيع المصادر التي تقاس بها دستورية القانون، وإذا كانت التجربتان الألمانية والفرنسية تكشفان صورتين منضبطتين نسبياً لهيمنة التفسير، فإن الحالة العراقية تطرح السؤال ذاته من زاوية مختلفة، هي أثر التفسير الملزم في بنية سلطة لم تستقر بعد على تقاليد قضائية تفسيرية مكتملة.

ثالثاً: موقف العراق من هيمنة التفسير الدستوري وحدود أثرها في بنية السلطة

يختلف الموقف العراقي عن النموذجين الألماني والفرنسي، فالمحكمة الاتحادية العليا في العراق لم تبلور نظرية قضائية مكتملة لحماية الهوية الدستورية أو لتوسيع الكتلة الدستورية، غير أن تفسيرها الدستوري لم يبق محدود الأثر، فاختصاصها بتفسير نصوص الدستور بموجب المادة (٩٣/ثانياً)، وإلزامية قراراتها وفق المادة (٩٤)، يجعلان للتفسير الصادر عنها معناً دستورياً نافذاً في مواجهة السلطات كافة، ومن ثم لا تكمن الإشكالية في وجود الاختصاص التفسيري بل في أثره حين يمس تشكيل السلطات، ومبادرة التشريع، وانتظام عمل المؤسسات، وقد ظهر هذا الأثر في تفسير المحكمة لعبارة (الكتلة النيابية الأكثر عدداً) الواردة في المادة (٧٦) من الدستور، إذ انتهت في حكمها الصادر عام ٢٠١٠^(١)، إلى إمكان أن تكون الكتلة الأكبر هي "... إما الكتلة التي تكونت بعد الانتخابات من خلال قائمة انتخابية واحدة دخلت الانتخابات باسم ورقم معينين وحازت على العدد الأكثر من المقاعد، أو الكتلة التي تجمعت من قائمتين أو أكثر من القوائم الانتخابية التي دخلت الانتخابات بأسماء وأرقام مختلفة ثم تكتلت في كتلة واحدة ذات كيان واحد في مجلس النواب أيهما أكثر عدداً ...". وهذا التفسير شابهته مثالب عدة أهمها مخالفة ظاهر النص الذي جاء بصيغة واضحة بدون الإشارة إلى تحالفات لاحقة^(٢)، وأدى إلى انتقال مركز الثقل في تشكيل الحكومة من النتيجة الانتخابية المباشرة إلى التحالفات البرلمانية اللاحقة، فصار التفسير عاملاً في إعادة هندسة مسار تكوين السلطة التنفيذية، لا مجرد بيان لمعنى نص دستوري.

وتبرز الصورة الأكثر تأثيراً في اجتهاد المحكمة المتعلق بالمبادرة التشريعية فقد اتجهت في عام ٢٠١٠^(٣)، أيضاً إلى تقييد قدرة مجلس النواب على تحويل مقترحاته إلى قوانين من غير المرور بالسلطة التنفيذية، ثم عدلت جزئياً عن ذلك عام ٢٠١٥^(٤)، فأجازت

(١) الدعوى رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٠، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة: https://www.iraqfsc.iq/krarid/25_fed_2010.pdf

(٢) ينظر: د. فائق زيدان، "خطيئة التفسير الخاطئ للدستور"، مقال منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى: <https://www.sjc.iq/view.79250> بتاريخ ٢٠٢٦/٣/٣.

(٣) الدعوى رقم (٤٣/اتحادية/٢٠١٠) والدعوى رقم (٤٤/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ١٢/٧/٢٠١٠، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الذي سبق ذكره.

(٤) الدعوى رقم (٢١/اتحادية/٢٠١٥) وموحدتها (٢٩/اتحادية/٢٠١٥) بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٥، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الذي سبق ذكره.

التشريع النيابي بشرط ألا يرتب التزامات مالية على الحكومة، وألا يتعارض مع المنهاج الوزاري أو مبدأ الفصل بين السلطات. وبذلك لم يعد التفسير مجرد ضبط إجرائي لمسار التشريع، بل أصبح عاملاً في إعادة تقدير الوزن العملي لكل من السلطتين التشريعية والتنفيذية في إنتاج القانون. ويتأكد هذا الأثر في حكمها الصادر عام ٢٠٢٢^(١)، المتعلق بانتخاب رئيس الجمهورية إذ جعلت المحكمة حضور ثلثي مجموع أعضاء مجلس النواب شرطاً لانعقاد جلسة الانتخاب، رغم أن ظاهر المادة (٧٠) من الدستور ينصرف ابتداءً إلى أغلبية الفوز في الاقتراع الأول. وقد أدى ذلك إلى نقل الثقل من المنافسة داخل الجلسة إلى التحكم في انعقادها، بما جعل الامتناع عن الحضور أداة لتعطيل جلسات مجلس النواب، لا سيما أن انتخاب الرئيس يمثل مدخلاً لازماً لتكليف رئيس مجلس الوزراء واستكمال بناء السلطة التنفيذية^(٢).

وهنا تتضح أهمية ما ذهب إليه (الأستاذ الدكتور علي يوسف الشكري) من أن اتجاهات المحكمة الاتحادية العليا أسهمت في اختلال ميزان القوة لصالح السلطة التنفيذية، فالدستور وإن جعل مجلس النواب صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع، إلا أن القراءة القضائية للمبادرة التشريعية، ولا سيما في القوانين ذات الجنبه المالية، جعلت قدرة المجلس على التشريع مرهونة بقيود استخلصها القضاء من بنية العلاقة بين السلطتين، ولا يقف الأثر عند التشريع بل يمتد إلى تنفيذ القانون إذ إن امتناع السلطة التنفيذية أو تراخيها في تنفيذ بعض القوانين، ولا سيما ذات الأعباء المالية أو المتعارضة مع البرنامج الحكومي، يؤدي عملياً إلى تجميد أثر قانون أقره مجلس النواب، بما يمس مبدأ الفصل بين السلطات والأمن القانوني، وهو ما يجعل أثر التفسير والرقابة القضائية لا يقف عند لحظة سن القانون، بل يمتد إلى لحظة نفاذه العملي^(٣).

وفي تقديرنا نجد أن المحكمة الاتحادية العليا لم تنشئ نظرية مكتملة لهيمنة التفسير، بل نرى أن قضاءها يكشف قابلية عالية لهيمنة تفسيرية عملية، فهذه القابلية تظهر حين ينقل التفسير مركز الثقل من الناخب إلى التحالف اللاحق، أو من جلسة الانتخاب إلى نصاب الانعقاد، أو من مجلس النواب إلى الحكومة في المبادرة التشريعية والالتزامات المالية، وبذلك

(١) الدعوى رقم (١٦/اتحادية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٣، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الذي سبق ذكره.
(٢) أيدت المحكمة الاتحادية العليا الحكومة في امتناعها عن تنفيذ القوانين ومن أهم أحكامها في هذا الصدد الحكم الصادر عام ٢٠١٥ الذي بينت فيه ".... إن ما قام به مجلس الوزراء بإيقاف جميع الإجراءات المتخذة من المحافظات كافة ومجالسها بشأن ما ورد في المادة (٤٥/أولاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨، هي (وقف إجراءات تنظيمية) ولم تعطل القانون المشار إليه وإنما وقف الإجراءات التي لا بد من وقفها... " كما ردت المحكمة الدعوى عندما طعن بدستورية قرار مجلس الوزراء رقم (١٢٢) لسنة ٢٠١٥ والمتضمن التريث في تنفيذ بعض فقرات الموازنة العامة الاتحادية لعام ٢٠١٥. الدعوى رقم (٣٣/اتحادية/إعلام/٢٠١٥) بتاريخ ٢٠١٥/٦/٢٩، والدعوى رقم (٤١/اتحادية/إعلام/٢٠١٥) بتاريخ ٢٠١٥/٧/٦، منشورة على الموقع الرسمي للمحكمة الذي سبق ذكره. ينظر: د. أسامة طه حسين، الأمن القانوني وأثره في تقييد السلطة العامة، (بغداد: دار المسلة، ط ١، ٢٠٢٢): ص ٢٢٣ وما بعدها.

(٣) ينظر: د. علي يوسف الشكري، اختلال التوازن لصالح السلطة التنفيذية في العراق، ط ١، (بغداد: الذاكرة للنشر والتوزيع، ٢٠١٦)، ص ٣٨ - ٤٣؛ وينظر أيضاً: أسامة طه حسين، المصدر السابق، ص ٢٢٦.

يصبح التفسير في بعض تطبيقاته عنصراً في إعادة تشكيل البنية العملية للسلطة، لا مجرد وسيلة لحماية النص، وعليه فإن المعالجة لا تكون بإنكار الدور التفسيري والرقابي للمحكمة الاتحادية العليا، ولا بإطلاقه بلا ضوابط، بل بإلزامه بمنهجية صارمة تبقي التفسير ملتصقاً بالنص وبنيته ومقاصده، وتميز بين الكشف عن المعنى وإنشاء قاعدة دستورية جديدة، وتوجب تسبيحاً دستورياً كافياً، ولا سيما عند العدول عن اتجاه سابق أو تقييد اختصاص سلطة من السلطات، فالإزامية قرارات المحكمة لا تكفي وحدها لضمان مشروعيتها، ما لم تقترن بمنهج تعليلي يمنع تحول التفسير إلى بديل عن النص أو عن آليات التعديل الدستوري.

وبذلك تقدم التجربة العراقية مثلاً دقيقاً على أن علوية القاعدة الدستورية لا تتأثر فقط بمن يخالفها صراحة، بل قد تتأثر أيضاً بالجهة التي تحتكر تفسيرها وتحدد أثرها العملي، فإذا مس التفسير تشكيل السلطات، ومبادرة التشريع، وتنفيذ القوانين، فإنه لا يبقى عملاً فنياً أو بيانياً، بل يغدو عاملاً في إعادة توزيع السلطة داخل الدولة الدستورية، ومن هنا فإن ضبط التفسير الدستوري في العراق لا يمثل ترفاً منهجياً، بل شرطاً لحماية التوازن الدستوري ذاته.

الخاتمة

بعد الانتهاء من بحث (هيمنة التفسير على علوية القاعدة الدستورية: دراسة مقارنة في تحولات بنية السلطة في الدولة الدستورية) تم التوصل إلى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات وعلى النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١. خلص البحث إلى أن علوية القاعدة الدستورية لا تكفي بوصفها مرتبة شكلية تعلو القواعد القانونية الأخرى لضمان فاعليتها العملية، إذ أن هذه الفاعلية لا تكتسب إلا من خلال معنى دستوري نافذ تلتزم به السلطات العامة، وهذا المعنى لا يتحدد في الواقع بصورة تلقائية، وإنما يتولى القضاء الدستوري استظهاره وتحويله إلى أثر ملزم، وبالتالي لم يعد الإشكال في إثبات سمو الدستور فحسب، بل في بيان الدور الذي يؤديه القضاء الدستوري في جعل هذا السمو ضماناً عملية لا مجرد مبدأ نظري.
٢. تبين أن التفسير الدستوري بوصفه وظيفة أصيلة من وظائف القضاء الدستوري، يحمل طبيعة مزدوجة، فهو ضرورة لتفعيل النصوص الدستورية العامة والمفتوحة، لكنه قد يتحول إلى مدخل لإعادة بناء المعنى الدستوري متى تجاوز حدود البيان إلى إنشاء أثر لا يحتمله النص أو لا تنسجم معه بنيته، ولذلك فإن الخطر لا يكمن في ممارسة القضاء الدستوري للتفسير، بل في هيمنة تفسيرية غير منضبطة حين تغدو القراءة القضائية في الواقع العملي الصيغة الغالبة التي يعمل بها الدستور.
٣. انتهى البحث إلى أن هيمنة التفسير لا تقف عند حدود الدلالة، بل تمتد إلى بنية السلطة فالتفسير القضائي الملزم لا يحدد معنى النص فحسب، بل يؤثر في توزيع الاختصاصات، وحدود الفعل التشريعي والتنفيذي، وموقع القضاء الدستوري داخل النظام، وبذلك قد ينتقل

مركز الفاعلية الدستورية من النص بوصفه قاعدة مجردة إلى القضاء الدستوري بوصفه الجهة التي تمنح النص أثره العملي الملزم.

٤. كشفت المقارنة أن التجربة الألمانية تقدم نموذجاً لقضاء دستوري يمارس هيمنة تفسيرية حارسة للهوية الدستورية والنواة غير القابلة للمساس، في حين تقدم التجربة الفرنسية نموذجاً لقضاء دستوري مارس هيمنة تفسيرية موسعة لمعيار الرقابة من خلال بناء الكتلة الدستورية، ويجمع النموذجان أن القضاء الدستوري لا يكتفي بحراسة النص، بل يسهم في تحديد كيفية اشتغال علوية الدستور في الواقع، إما بحماية جوهره، أو بتوسيع مصادره المرجعية، أما في العراق فقد خلص البحث إلى أن المحكمة الاتحادية العليا لم تبلور نظرية مكتملة لهيمنة التفسير، لكنها كشفت عن قابلية عالية لهيمنة تفسيرية عملية، وقد ظهر ذلك في أحكام متصلة بتشكيل الحكومة، وانتخاب رئيس الجمهورية، والمبادرة التشريعية، وتنفيذ القوانين، حيث لم يبق التفسير القضائي عملاً بيانياً محضاً، بل أسهم في تحديد مراكز القوة داخل النظام الدستوري، ولا سيما في العلاقة بين مجلس النواب والسلطة التنفيذية.

ثانياً: التوصيات

١. يوصي الباحث بضرورة وضع منهج قضائي معلن للتفسير الدستوري تعتمده المحكمة الاتحادية العليا في قراراتها التفسيرية، في صورة مبادئ عامة تنشرها المحكمة في أحكامها وقراراتها، ويقوم هذا المنهج على بيان النص محل التفسير، وسياقه، وغايته، وحدود المعنى الذي يحتمله، بما يميز بين التفسير الكاشف لمعنى النص، والتفسير الذي يقترب من إنشاء قاعدة دستورية جديدة لا سند صريحاً لها.
٢. يوصي الباحث بتعزيز واجب التسبب في أحكام المحكمة الاتحادية العليا، لا سيما الأحكام التي تمس تشكيل السلطات، أو المبادرة التشريعية، أو القوانين ذات الأثر المالي، فكلما كان الحكم أكثر أثراً في بنية السلطة، وجب أن يكون تسببه أكثر وضوحاً وتفصيلاً، حتى يظهر أن المحكمة تمارس وظيفتها بوصفها حارسة للدستور، لا بوصفها بديلاً عن المشرع الدستوري.
٣. يوصي الباحث بتنظيم العدول عن المبادئ القضائية السابقة، بحيث لا تعدل المحكمة الاتحادية العليا عن اتجاه مستقر إلا ببيان صريح لأسباب العدول وحدوده وآثاره، فهذا التنظيم يحمي الأمن الدستوري، ويمنع اضطراب المراكز القانونية والمؤسسية، ويجعل الاجتهاد الدستوري قابلاً للتوقع لا خاضعاً لتقلب غير معلن.
٤. يوصي الباحث بأن تمارس المحكمة الاتحادية العليا قدراً أعلى من التحفظ في القضايا التي تمس التوازن بين السلطات، بحيث لا يؤدي التفسير إلى إفراغ النصوص الدستورية من مضمونها، أو يؤدي إلى تعطيل تشكيل المؤسسات الدستورية، فالمحكمة هي الجهة الوحيدة القادرة على ضبط التوازن بين السلطات.
٥. يوصي الباحث بتطوير قانون المحكمة الاتحادية العليا ونظامها الداخلي، بما يتضمن قواعد خاصة بالقرارات التفسيرية ذات الأثر البنوي، مثل اشتراط التسبب الموسع، ونشر المبادئ الدستورية المستقرة، وبيان أثر الحكم في السلطات العامة، فالقضايا التي تمس بنية

- السلطة تحتاج إلى ضمانات منهجية وإجرائية أشد من القضايا ذات الأثر الفردي أو الإجرائي المحدود.
٦. يوصي الباحث بإنشاء قاعدة رسمية منظمة لمبادئ المحكمة الاتحادية العليا، تصنف قراراتها موضوعياً في مجالات تفسير الدستور، وتشكيل السلطات، والمبادرة التشريعية، والحقوق والحريات، والعلاقة بين السلطات، والاختصاصات الاتحادية، وهذا الإجراء يعزز استقرار الاجتهاد، ويمنح الباحثين والمعنيين بقرارات المحكمة معياراً أوضح لفهم اتجاهات القضاء الدستوري العراقي.
٧. يوصي الباحث بترسيخ ثقافة دستورية توازن بين دعم القضاء الدستوري بوصفه ضماناً لعلوية الدستور، وبين إخضاع تفسيره للنقد العلمي الرصين، فتعزيز مكانة المحكمة الاتحادية العليا لا يتحقق بإطلاق سلطاتها التفسيرية بلا ضوابط، كما أن نقد اجتهادها لا يعني المساس بشرعيتها، والغاية أن تبقى المحكمة حارسة للدستور لا بديلاً عنه، وأن يبقى التفسير وسيلة لحماية علوية القاعدة الدستورية، لا مداخل لإعادة توزيع السلطة خارج حدود النص الدستوري وآلياته.

قائمة المراجع

❖ المراجع العربية

أولاً: الكتب

١. د. أسامة طه حسين، الأمن القانوني وأثره في تقييد السلطة العامة، ط ١، بغداد: دار المسلة، ٢٠٢٢.
٢. د. علي يوسف الشكري، اختلال التوازن لصالح السلطة التنفيذية في العراق، ط ١، بغداد: الذكرة للنشر والتوزيع، ٢٠١٦.
٣. د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، مصر – المنصورة: مكتبة الجلاء الجديد، ٢٠٠٣.
٤. د. محمد باهي أبو يونس، الاختصاص الأصلي للمحكمة الدستورية بتفسير النصوص الدستورية في النظام الدستوري الكويتي، الإسكندرية: الدار الجامعية الجديدة، ٢٠٠٨.
٥. د. محمد فوزي نويجي، التفسير المنشئ للقاضي الدستوري، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.
٦. د. وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري، ط ١، القاهرة: المصرية للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.

ثانياً: البحوث

١. د. أحمد علي النجم، "سلطة القاضي الدستوري في تفسير النص التشريعي"، مجلة الفارابي للعلوم الإنسانية، المجلد ٢، العدد ٢، (٢٠٢٣).

٢. د. أحمد مقداد، "النظرية المعيارية في الدور السياسي للقاضي الدستوري"، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، المجلد ٢، العدد ٢، (٢٠١٨).

٣. د. سردار عماد الدين محمد سعيد، "اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بتفسير النصوص القانونية: دراسة تحليلية في ضوء قرار المحكمة الاتحادية العليا ذي العدد ٤٨/اتحادية/٢٠٢١"، مجلة يقين للدراسات القانونية، كلية القانون، جامعة دهوك، المجلد ١، العدد ٥، (٢٠٢٢).

٤. د. عبد الفتاح سعيد صادق، "ضوابط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير: دراسة فقهية في ضوء أحدث أحكام وقرارات الدستورية العليا"، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، مصر، المجلد ٥٤، العدد ٣، (٢٠٢١).

٥. د. عدي طلال محمود، "الميول السياسية للقاضي الدستوري وأثرها في تسبيب الأحكام"، المجلة الدولية للقانون، كلية القانون، جامعة قطر، قطر، المجلد ١١، العدد ٢، (٢٠٢٢).

ثالثاً: الدساتير

١. دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

٢. دستور ألمانيا لعام ١٩٤٩ المعدل.

٣. دستور فرنسا لعام ١٩٥٨ المعدل.

رابعاً: أحكام المحكمة الاتحادية العليا في العراق

١. الدعوى رقم (٢٥/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ٢٥/٣/٢٠١٠.

٢. الدعوى رقم (٤٣/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ١٢/٧/٢٠١٠.

٣. الدعوى رقم (٤٤/اتحادية/٢٠١٠) بتاريخ ١٢/٧/٢٠١٠.

٤. الدعوى رقم (٢١/اتحادية/٢٠١٥) وموحدتها (٢٩/اتحادية/٢٠١٥) بتاريخ ١٤/٤/٢٠١٥.

٥. الدعوى رقم (١٦/اتحادية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢/٣/٢٠٢٢.

٦. الدعوى رقم (٣٣/اتحادية/إعلام/٢٠١٥) بتاريخ ٢٩/٦/٢٠١٥.

٧. الدعوى رقم (٤١/اتحادية/إعلام/٢٠١٥) بتاريخ ٦/٧/٢٠١٥.

خامساً: المقالات المنشورة على الانترنت

١. د. فائق زيدان، خطيئة التفسير الخاطئ للدستور، مقال منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى: <https://www.sjc.iq/view.79250> بتاريخ ٣/٣/٢٠٢٦.

❖ Foreign References:

I. Books

1. Barak, Aharon. *Purposive Interpretation in Law*. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2005.
2. Bellamy, Richard. *Political Constitutionalism: A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.
3. Bickel, Alexander M. *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*. New Haven: Yale University Press, 1962.
4. Brewer-Carías, Allan R. *Constitutional Courts as Positive Legislators: A Comparative Law Study*. Cambridge/New York: Cambridge University Press, 2011.
5. Ginsburg, Tom. *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.
6. Hirschl, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004.
7. Shapiro, Martin M., and Alec Stone Sweet. *On Law, Politics, and Judicialization*. Oxford: Oxford University Press, 2002.
8. Stone Sweet, Alec. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*. Oxford: Oxford University Press, 2000.
9. Tate, C. Neal, and Torbjörn Vallinder. *The Global Expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1995.
10. Whittington, Keith E. *Political Foundations of Judicial Supremacy: The Presidency, the Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S. History*. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2007.

II. Articles et contributions

1. Chemerinsky, Erwin. "In Defense of Judicial Supremacy." *William & Mary Law Review* 58, no. 5 (2017).
2. Fallon, Richard H., Jr. "Judicial Supremacy, Departmentalism, and the Rule of Law in a Populist Age." *Texas Law Review* 96, no. 3 (2018).

3. Ferejohn, John. "Judicializing Politics, Politicizing Law." *Law and Contemporary Problems* 65, no. 3 (2002).
4. Goldsworthy, Jeffrey. "Constitutional Interpretation: Originalism." *Philosophy Compass* 4, no. 4 (2009).
5. Kelsen, Hans. "La garantie juridictionnelle de la Constitution (La justice constitutionnelle)." *Revue du droit public* 44 (1928).
6. Miller, Bradley W. "Constitutional Supremacy and Judicial Reasoning." *Queen's Law Journal* 45, no. 2 (2020).
7. Solum, Lawrence B. "The Interpretation-Construction Distinction." *Constitutional Commentary* 27 (2010).
8. Waldron, Jeremy. "The Core of the Case Against Judicial Review." *The Yale Law Journal* 115, no. 6 (2006).

III. Jurisprudence

A. Federal Constitutional Court of Germany:-

1. BVerfGE 89, 155 (1993) – *Maastricht Treaty Decision*, Federal Constitutional Court of Germany.
2. BVerfGE 123, 267 (2009) – *Lisbon Treaty Decision*, Federal Constitutional Court of Germany.
3. BVerfGE 859,15 (2020) – PSPP Decision, Federal Constitutional Court of Germany.

B. French Constitutional Council Decisions

1. CC: Décision n° 71-44 DC du 16 juillet 1971.
2. CC: Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008.
3. CC: Décision n° 2020-809 DC du 10 décembre 2020.