جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون

أثر الشكل الفيدرالي للدولة في التعديل الدستوري

دراسة مقارنة

رسالة مقدمة من قبل الطالب

جمال محمد عبد عيسى

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهي جزء من

متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف

الأستاذ المساعد الدكتور

نجلاء مهدي بحر

١٤٤٧هـ النجف الأشرف ٢٠٢٥م

﴿ وأمرهم شورى بينهم ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة الشورى، الآية (٣٨)

الإهداء

إلى كل من وقف بوجه الكيان الصهيوني الغاصب ، بالكلمة أو بالسلاح ، من حملوا على أكتافهم قضيتنا الفلسطينية ، التي لا تموت

إلى أولئك الأصدقاء، الذين هشمت القنابل الدخانية ورصاص السلطة أحلامهم قبل رؤوسهم في إحتجاجات تشرين

إلى الظل الذي لم يخذلني يومًا، والجذر الذي أنبتني حرًا رغم العواصف ، الذي لولاه لما وصلت إلى هذا اليوم . . . والدي العزيز

إلى روح والدتي في مثواها الأخير –رحمها الله–

أنتم النور في عتمة هذا الزمن

لكم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع.

البـــاحث

الشكر والعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير خلقه محمد وأله الطيبين الطاهرين

لله الحمد والفضل من قبل ومن بعد , ومن لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق

فأتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان والإمتنان والمحبة إلى الذين حملوا أنبل رسالة في الحياة ومهدوا لنا طريق العلم والمعرفة , أساتذتي الأفاضل في كافة مراحل مسيرتي الدراسية , الذين لولاهم لما وصلت إلى هذه المحطة , فقد كانوا خير معلمين وخير مرشدين.

وأتقدم بوافر الشكر إلى أستاذتي الفاضلة " **د. نجلاء مهدي بحر**" على تفضلها بالإشراف على هذه الرسالة رغم مسؤولياتها الكثيرة وإهتمامها الكبير بي طوال دراستي فبفضل نصائحها وتوجيهاتها القيمة إستطعت الوصول إلى تحقيق الأفضل في هذا العمل فأدعو الله أن يجزيها على ذلك أفضل الجزاء,

والشكر موصول إلى الأساتذة كافة , الذين تشرفت بالدراسة على أيديهم في **معهد العلمين للدراسات العليا** في السنة التحضيرية.

وفي الختام وافر الإمتنان للأساتذة والأصدقاء الذين ساعدوني في جمع المصادر والنصح والإرشاد والكتابة والتنضيد.

البـــاحث

المستخلص:

تتناول هذه الرسالة دراسة أثر الشكل الفيدرالي للدولة على عملية التعديل الدستوري من خلال تحليل مقارن لثلاث تجارب دستورية مختلفة، هي: جمهورية ألمانيا الإتحادية، ودولة الإمارات العربية المتحدة، وجمهورية العراق وتُسلّط الدراسة الضوء على كيفية تفاعل البنية الفيدرالية مع الآليات الدستورية لتعديل النصوص ، وما تفرضه من قيود أو إشتراطات لحماية التوازن بين المركز والمكونات المحلية، ولا سيما في الدول التي تبنّت الفيدرالية بوصفها أداة لإدارة التعدد القومي والسياسي.

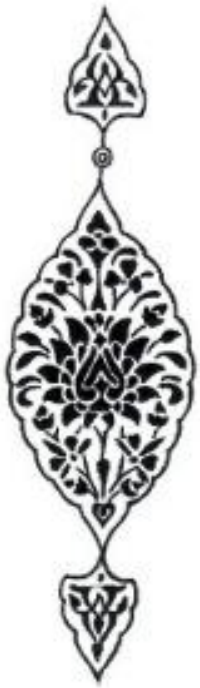
وقد بينت الدراسة أن الدول ذات الأنظمة الفيدرالية الراسخة كألمانيا تعتمد على أدوات تحصين دستوري صريح لبعض المبادئ الأساسية بحيث تمنع تعديلها حتى بالإجماع مما يُكرّس إستقرار النظام الإتحادي ويمنع الإنزلاق نحو المركزية. أما في الإمارات العربية المتحدة فتقوم الفيدرالية على أسس توافقية مرنة تُراعي البنية السياسية والإجتماعية للدولة مع إشتراط موافقة المجلس الأعلى للإتحاد على أي تعديل دون وجود تحصين دستوري دائم , وفي المقابل فإن التجربة العراقية وإن نصّت صراحة على الفيدرالية إلا أنها تعاني من ضعف في البنية الدستورية وغموض في توزيع الصلاحيات، وإفتقار إلى آليات فعالة لحماية جوهر النظام الإتحادي من التعديل التعسفي أو التسييس.

وإستخلصت الدراسة أن الشكل الفيدرالي للدولة لا ينعكس فقط على مضمون الدستور، بل يُؤثر بعمق في كيفية تعديله، وفي طبيعة الضمانات المطلوبة للمحافظة على التوازن المؤسسي بين المركز والوحدات المكوّنة, وبيّنت أهمية إدراج "مبادئ غير قابلة للتعديل" في بعض السياقات، أو الإعتماد على توافقات سياسية متينة في سياقات أخرى، بحسب طبيعة الفيدرالية المطبّقة. وقد خلصت الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات ، التي تدعو إلى تعزيز الضمانات الدستورية في الدول الفيدرالية، بما يحقق الإستقرار السياسي ، ويمنع إستخدام التعديل الدستوري كأداة لإعادة توزيع السلطة خارج إطار التوافق الإتحادي.

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	١-٦
الفصل الأول **التعريف بالشكل الفيدرالي والتعديل الدستوري**	٧-٥٣
المبحث الأول: التعريف بالشكل الفيدرالي	٩-٣٢
المطلب الأول: مفهوم الشكل الفيدرالي للدولة	١٠-٢٤
الفرع الأول: تعريف الشكل الفيدرالي للدولة	١٠-١٤
الفرع الثاني: تمييز الشكل الفيدرالي للدولة عما يشبهه من أوضاع	١٤-٢٤
المطلب الثاني: ذاتية الشكل الفيدرالي للدولة	٢٤-٣٢
الفرع الأول: المبادئ الأساسية للدولة الفيدرالية	٢٥-٢٧
الفرع الثاني: أنواع الشكل الفيدرالي للدولة	٢٨-٣٢
المبحث الثاني: التعريف بالتعديل الدستوري	٣٣-٥٣
المطلب الأول: مفهوم التعديل الدستوري	٣٤-٤٣
الفرع الأول: تعريف التعديل الدستوري	٣٤-٣٧
الفرع الثاني: تمييز التعديل الدستوري عما يشبهه من أوضاع	٣٧-٤٣
المطلب الثاني: إجراءات التعديل الدستوري وما يرد عليها من قيود	٤٤-٥٣
الفرع الأول: إجراءات التعديل الدستوري	٤٤-٥٣
الفرع الثاني: القيود الواردة على التعديل الدستوري	٤٩-٥٣

الفصل الثاني **الفيدرالية والتعديل الدستوري في الأنظمة الدستورية المقارنة والعراق**	٥٤-١٠٦
المبحث الأول: الفيدرالية والتعديل الدستوري في الأنظمة الدستورية المقارنة	٥٥-٧٧
المطلب الأول: الفيدرالية والتعديل الدستوري في ألمانيا على وفق قانونها الاساسي لسنة ١٩٤٩ المعدل	٥٦-٦٥
الفرع الأول: أسس الفيدرالية في القانون الأساسي الألماني لسنة ١٩٤٩ المعدل	٥٦-٦١
الفرع الثاني: أثر أسس الفيدرالية في ألمانيا على تعديل الدستور	٦١-٦٥
المطلب الثاني: الفيدرالية والتعديل الدستوري في دولة الإمارات العربية المتحدة على وفق دستورها لسنة ١٩٧١ المعدل	٦٦-٧٧
الفرع الأول: أسس الفيدرالية في دستور دولة الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل	٦٦-٧٠
الفرع الثاني: أثر أسس الفيدرالية في الإمارات على تعديل الدستور	٧٠-٧٧
المبحث الثاني: الفيدرالية والتعديل الدستوري في العراق بعد عام ٢٠٠٣	٧٨-١٠٦
المطلب الأول: أسس الفيدرالية في العراق	٧٩-٩١
الفرع الأول: أسس الفيدرالية في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الإنتقالية لسنة ٢٠٠٤	٨٠-٨٥
الفرع الثاني: أسس الفيدرالية في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥	٨٥-٩١
المطلب الثاني: أثر أسس الفيدرالية على تعديل الدستور في العراق	٩١-١٠٦
الفرع الأول: أثر المادة (١٤٢) من الدستور على تعديل النصوص ذات العلاقة	٩٢-٩٨
الفرع الثاني: أثر المادة (١٢٦) من الدستور على تعديل النصوص ذات العلاقة	٩٨-١٠٦
الخاتمة	١٠٧-١١١
المراجع والمصادر	١١٢-١٢٨
المستخلص باللغة الأنكليزية	A-B



المقدِّمة

المقدمة

أولاً: التعريف بالدراسة

تُعد النظم الدستورية إنعكاساً مباشراً لبنية الدولة السياسية والإدارية ، وتُجسّد الفلسفات القانونية التي تحكم العلاقة بين السلطة والمجتمع وبين مكونات الدولة المختلفة. ومن بين تلك النظم يُعد النظام الفيدرالي أحد أبرز أشكال التنظيم السياسي والإداري الذي يستجيب لواقع التعدد القومي أو الجغرافي أو الثقافي ، ويقوم على مبدأ توزيع السلطات دستورياً بين الحكومة المركزية والوحدات المكوّنة للإتحاد، سواء كانت ولايات أم أقاليم أم إمارات أم جمهوريات. وقد فرضت الفيدرالية نفسها تاريخياً كخيار سياسي ودستوري ناجع لإدارة التعقيد والتنوع ضمن إطار دولة واحدة موحدة، مع إحترام الخصوصيات المحلية وضمان المشاركة في الحكم ومنع إحتكار السلطة في المركز.

وفي هذا السياق يُعد الشكل الفيدرالي للدولة عاملاً مؤثراً بشكل جوهري في آليات تعديل الدستور. فالطبيعة المركبة للدولة الفيدرالية تفرض شروطاً خاصة عند التفكير في تعديل الوثيقة الدستورية بإعتبار أنَّ أي تعديل قد ينعكس مباشرة على التوازنات الدقيقة بين المركز والمكونات، أو على الحقوق والصلاحيات التي يضمنها الدستور للأقاليم أو الوحدات الإتحادية. ولهذا السبب تختلف عملية تعديل الدساتير في الدول الفيدرالية من حيث الشكل والمضمون والقيود والضوابط مقارنةً بالدول الموحدة ، وتغدو أكثر تعقيدًا وأشد حساسية من الناحية السياسية والدستورية.

لقد أصبح من المسلّم به أنَّ الدستور في الدولة الفيدرالية لا يُعد مجرد نص قانوني أعلى، بل هو العقد الاجتماعي الذي تنتظم بموجبه العلاقات بين مختلف مكونات الإتحاد، ويجسِد التفاهمات السياسية والقانونية التي تم التوصل إليها عند إنشاء الدولة. لهذا فإنَّ تعديل هذا العقد لا يُعد عملية قانونية عادية، بل ينظر إليه في العديد من الدول الفيدرالية بوصفه مساساً بتوازنات دقيقة، وقد يؤدي إلى تداعيات سياسية أو قانونية كبرى إذا لم يُراعَ فيه مبدأ التوافق والشراكة بين المكونات.

وقد لجأت العديد من الدول الفيدرالية ومنها الولايات المتحدة الأمريكية إلى تضمين دساتيرها أحكاماً خاصة لتحصين بعض المبادئ أو البنود من التعديل، أو

لجعل تعديلها مشروطاً بموافقات معقدة سواء من خلال موافقة الأقاليم أم المجالس الإتحادية أم الشعب عبر الإستفتاء. ففي ألمانيا مثلًا، نجد أنَّ المادة (٣/٧٩) من القانون الأساسي تنص على إستحالة تعديل المبادئ الأساسية للفيدرالية، مثل الفصل بين السلطات، والديمقراطية، وسيادة القانون، والحقوق الأساسية، ووجود الولايات بوصفها مكونات أساسية للدولة وهذا ما يكرّس مفهوم "التحصين الدستوري" ويجعل من بعض أجزاء الدستور غير قابلة للتعديل حتى بالإجماع. أما في دولة الإمارات العربية المتحدة فيبرز الطابع التوافقي للفيدرالية حيث تقوم عملية تعديل الدستور على موافقة المجلس الأعلى للإتحاد ، وهو ما يجعل من التعديلات الدستورية رهينة بالإجماع السياسي بين الإمارات.

وفي العراق تم اعتماد الشكل الفيدرالي بعد عام ٢٠٠٣ استجابةً للواقع القومي والديني والمذهبي المتعدد. وقد تجلّى هذا الخيار في دستور عام ٢٠٠٥ الذي نص على أنَّ العراق "دولة اتحادية" في المادة (١). غير أنَّ لتجربة العراقية اتسمت بقدر كبير من التعقيد نظراً لحداثة التجربة الفيدرالية من جهة، ولوجود تحديات سياسية وقانونية من جهة أخرى , تمثلت في غياب التشريعات التفصيلية المنظمة للفيدرالية وعدم وضوح آليات تقاسم السلطة والموارد بين المركز والإقليم، فضلاً عن الخلافات المتكررة حول تفسير المواد الدستورية المتعلقة بالصلاحيات الحصرية والمشتركة.

ولعلّ من أبرز مظاهر تأثير الفيدرالية في السياق العراقي ما يتعلق بآليات تعديل الدستور حيث وردت في المواد (١٢٦) و(١٤٢) من الدستور ترتيبات خاصة لهذه الغاية وتضمنت تلك المواد إشتراطات معقدة للموافقة على التعديلات أبرزها موافقة غالبية ثلاث محافظات على الأقل في الإستفتاء الشعبي، وهو ما يظهر محاولة للموازنة بين المركز والمكونات المحلية وضمان عدم فرض التعديلات بالقوة العددية. إلا أنَّ هذه النصوص، ورغم أهميتها ما تزال تفتقر إلى الحماية الدستورية الصريحة لبعض المبادئ الأساسية، و هو الحال في ألمانيا، ما يُضعف من قدرة النظام الدستوري على تثبيت قواعد فيدرالية دائمة وغير قابلة للمساومة.

ثانياً: أهمية الدراسة

تنبع أهمية هذا الموضوع من أنه يعالج إشكالية واقعية وملحة في كثير من الدول المعاصرة ، خاصة تلك التي تسعى لتبني الفيدرالية خيارًا للحكم دون أن تكون قد رسّخت قواعدها الدستورية والمؤسسية، من خلال فهم أفضل لعملية تعديل الدستور فتصبح دليلاً للإصلاح الدستوري مما يسهم في تعزيز التنمية المستدامة والحوكمة الرشيدة.

ثالثاً: أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تقديم تحليل للعوامل المؤثرة على تعديل الدستور في الدول الفيدرالية، بما في ذلك التوافق السياسي , والإجتماعي , والتعقيدات الإجرائية والتشريعية , وملء فجوة بحثية في حقل الدراسات المقارنة.

من خلال الجمع بين التحليل النظري للنصوص الدستورية، والمقارنة بين السياقات السياسية والمؤسساتية التي تؤثر في آليات التعديل. وتسعى كذلك إلى تقديم توصيات علمية وعملية من شأنها أن تعزز من فعالية النظم الدستورية في البيئات الفيدرالية، وتدعم المسارات الإصلاحية في الدول ، التي تعاني من هشاشة العلاقة بين المركز والأقاليم.

رابعاً: إشكالية الدراسة

إنَّ إشكالية الدراسة تنطلق من وجود علاقة بين الشكل الفيدرالي للدولة وعملية التعديل الدستوري، ويطرح في هذا الإطار سؤال عن مدى تأثير الشكل الفيدرالي للدولة على آليات تعديل الدستور؟ ومن هذا السؤال تتفرع عدة اسئلة أهمها:

١. ما هو الشكل الفيدرالي للدولة ؟ وبمَ يختلف عن النظم السياسية الآخرى ، وما أنواعها ؟ وما هي النظم الفيدرالية المعتمدة في العراق والدول المقارنة ؟
٢. ما هو التعديل الدستوري ؟ وماهي إجراءات التعديل والقيود الواردة عليه ؟ وهل تختلف هذه الإجراءات والقيود بين العراق والدول المقارنة ؟
٣. هل عبر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ عن هذا التأثير بصورة فعلية , أم إكتفى بصيغة شكلية لم تترجم المشاركة المؤسسية للأقاليم في تعديل الدستور؟

٤. بأي كيفية تقارن هذه العلاقة بما هو موجود في الدساتير المقارنة وخاصة ألمانيا والإمارات العربية المتحدة ؟

٥. ما هي أوجه النقص في العلاقة بين النظام الفيدرالي والتعديل الدستوري في العراق ؟

٦. ماهي الإصلاحات الدستورية ، التي من ممكن تحقيقها لضمان تنشيط الشكل الفيدرالي للدولة على نحو يسمح بأن تكون آليات تعديل الدستور متوازنة وعادلة بين المركز والأقاليم ؟

خامساً: نطاق الدراسة

١_ النطاق الموضوعي

يتناول هذا البحث العلاقة التبادلية بين الشكل الفيدرالي للدولة وآليات التعديل الدستوري وضوابطه، من خلال المقارنة بين نماذج دستورية في دول فيدرالية مختلفة، بهدف تحليل تأثير الفيدرالية على آليات تعديل الدستور والعكس، ودراسة مدى انعكاس ذلك على الإستقرار المؤسسي والحكومي.

٢_ النطاق المكاني

تشمل الدراسة ثلاث دول تمثل نماذج مختلفة للفيدرالية وهي كل من :

- ألمانيا الاتحادية – نموذج "الفيدرالية المحكمة" .
- الإمارات العربية المتحدة – نموذج "الفيدرالية التوافقية"
- العراق – نموذج "الفيدرالية التعددية"

٣_ النطاق الزماني

تركز الدراسة على الفترات التالية لكل نموذج :

- ألمانيا: دستور جمهورية ألمانيا الاتحادية لعام ١٩٤٩ المعدل.
- الإمارات: دستور الإمارات العربية المتحدة لعام ١٩٧١ المعدل.
- العراق : دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

سادساً: الدراسات السابقة .

الدراسة الأولى: علي عبود بحر العلوم، الفيدرالية الجغرافية وآفاقها المستقبلية، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الأشرف ،٢٠١١.

تناولت هذه الدراسة الإطار المفاهيمي للنظام الفيدرالي بصورة عامة ، وقد توصل الباحث إلى أَن الفيدرالية في العراق هي فيدرالية جغرافية ، ويجب إقامة الإقليم العربي أسوة بالإقليم الكردي القائم في شمال العراق ، لكي تكتمل الفيدرالية في العراق، ولم تتطرق هذه الدراسة إلى كيفية تعديل الدستور في الدول الفيدرالية.

وما يميز دراستي عنها فضلاً عن تناول التعريف بالشكل الفيدرالي للدولة، فإن دراستي مقارنة حيث تناولت النظام الفيدرالي في كل من جمهورية ألمانيا الإتحادية والإمارات العربية المتحدة والعراق ، وتوصلت إلى إن الفيدرالية في العراق هي فيدرالية تعددية (قومية) وبيّنت ما هي الاجراءات والقيود الواردة على تعديل الدستور في الدول المقارنة والعراق.

الدراسة الثانية : دعاء حسن مطر، القيود الرسمية لتعديل دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ دراسة مقارنة، قانون للطباعة، بغداد ، ٢٠١٩.

تناولت هذه الدراسة مفهوم التعديل الدستوري والإجراءات والقيود الواردة على عملية التعديل في ألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية والعراق وبعض الدول البسيطة مثل تونس ومصر وفق دساتيرها النافذة , وقد اقترحت الدراسة ضرورة تضمين الدستور العراقي لقيد زمني يمنع تعديل الدستور خلال مدة الرئاسة المؤقتة.

وما يميز دراستي عنها فضلاً عن التعريف بالتعديل الدستوري , فإن دراستي بيّنت إجراءات التعديل والقيود الواردة في الإمارات العربية المتحدة التي لم تتطرق لها الدراسة السابقة آنفة الذكر، حيث إنَّ دراستي إقتصرت على النماذج الفيدرالية، وما هو مدى تأثير النظام الفيدرالي في عملية التعديل الدستوري ، وقد اقترحتُ في رسالتي ضرورة تضمين الدساتير العربية ومن ضمنها الدستور العراقي لحظر زمني يمنع تعديل الدستور في زمن الحروب لأن ذلك قد يؤثر على الإرادة الحرة للشعوب .

الدراسة الثالثة: زيباري محمود عبد الله، تعديل الدستور في الدولة الفيدرالية | دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأدنى، نيقوسيا قبرص، ٢٠٢٠.

بينت هذه الدراسة مفهوم الفيدرالية والتعديل الدستوري، وما هي الإجراءات اللازمة لتعديل الدستور في كل من فرنسا ومصر والعراق ، ولم تعرف المفاهيم الاساسية للشكل الفيدرالي للدولة في العراق وتوصل الباحث فيها إلى أنَّ دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ يفرق بين نوعين من التعديل الدستوري حيث إنَّ المادة ١٢٦ تشير إلى التعديل الجزئي والمادة ١٤٢ تنص على التعديل الكلي.

مما يميز دراستي عنها فضلاً عن التعريف بالشكل الفيدرالي للدولة والتعديل الدستوري , هو أنَّ دراستي أخذت ثلاثة نماذج دولية كلها ذات نظام فيدرالي بينما الدراسة آنفة الذكر فإنها أُجريت على دولة فيدرالية واحدة وهي العراق ودولتين بسيطتين (فرنسا، مصر) ,.

ودراستي توصلت إلى أنَّ التعديل الدستوري دائمًا يكون بصورة جزئية ، لأن التعديل الكلي يعني انتهاء الدستور.

سابعاً: منهجية الدراسة

تقوم منهجية الدراسة على المنهج التحليلي المقارن لإيضاح الشكل الفيدرالي والتحديات الدستورية والإجراءات والقيود بين ألمانيا والإمارات العربية المتحدة والعراق، مع تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية لتقديم توصيات علمية وعملية.

ثامناً: خطة الدراسة

انتظمت الدراسة في فصلين فضلاً عن المقدمة والخاتمة والمراجع , إذ سنخصص الفصل الأول لدراسة التعريف بالشكل الفيدرالي للدولة والتعديل الدستوري في مبحثين حيث تناول المبحث الأول التعريف بالشكل الفيدرالي للدولة في مطلبين المطلب الأول مفهوم الشكل الفيدرالي للدولة ، والمطلب الثاني ذاتية الشكل الفيدرالي للدولة ، وتناول المبحث الثاني التعريف بالتعديل الدستوري كذلك في مطلبين , الأول مفهوم التعديل الدستوري ، والثاني إجراءات التعديل الدستوري وما يرد عليها من قيود.

وسنبحث في الفصل الثاني الفيدرالية والتعديل الدستوري في الأنظمة الدستورية المقارنة والعراق , وقسمنا هذا الفصل على مبحثين تناول المبحث الأول الفيدرالية والتعديل الدستوري في الأنظمة الدستورية المقارنة وذلك في مطلبين خصصنا الأول لدراسة الفيدرالية والتعديل الدستوري في ألمانيا , والثاني لدراسة الفيدرالية والتعديل الدستوري في الإمارات العربية المتحدة، وتناول المبحث الثاني الفيدرالية والتعديل الدستوري في العراق ، وكذلك كانت على مطلبين الأول أسس الفيدرالية في العراق، والثاني أثر أسس الفيدرالية في العراق على تعديل الدستور .