تشـكلت المحكمة الاتحادية العليا بتأريخ ٢٠٢٢/٤/١٩ برئاسة القاضي السيد جاسم محمد عبود وعضوية القضاة السادة سمير عباس محمد وغالب عامر شنين وحيدر جابر عبد وحيدر علي نوري وخلف احمد رجب وايوب عباس صالح وعبد الرحمن سليمان علي وديار محمد علي المأذونين بالقضاء بأسم الشعب وأصدرت قرارها الآتي:

المدعي: محمد حسين علي عكباوي ـ وكيله المحامي ثائر إحسان سعود.

المدعى عليه: رئيس مجلس النواب العراقي/ إضافة لوظيفته_ وكيلاه المستشار القانوني هيثم ماجد سالم والموظف الحقوقي سامان محسن ابراهيم.

الادعاء:

ادعى المدعي بواسطة وكيله بأن محكمة الأحوال الشخصية في قلعة صالح وفي الدعوى المرقمة (٣٨٨/ ش/٢٠٢١) أصدرت بتاريخ ٢٠٢١/١١/٣٠ قراراً يقضي برد دعواه بإنقاص نفقة أولاده لعدم توفر السند القانوني لها وحسب ما جاء في حيثيات القرار، حيث استندت المحكمة الى قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٠٠) لسنة ١٩٨٣ والذي أجاز زيادة نفقة الأبناء ولم يجز نقصانها مهما تبدلت الظروف المادية للأب. ولأن هذا القرار مخالفاً لنصوص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لذا بادر الى الطعن بدستوريته أمام هذه المحكمة للأسباب التالية:

١- من بديهيات الفقه الدستوري، أن وراء كل تشريع توجد ضرورة اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية تُلجِئ المشرع لِسَنِّهِ إلا أن التشريع موضوع الطعن قد خلا من أي ضرورة، إذ أن قانون

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ النافذ، ومن خلال المادة (٢٨) منه، نظم موضوع نفقة الأبناء تنظيماً دقيقاً، حيث راعى من خلالها أحكام الشرع، فضلاً عن مراعاته للظروف الاقتصادية والاجتماعية للمكلف. حيث نصت هذه المادة على (أ- تجوز زيادة النفقة ونقصها بتبدل حالة الزوجين المالية وأسعار البلد، ب- تقبل دعوى الزيادة أو النقص في النفقة عند حدوث طوارئ تقتضي ذلك) إلا إن التشريع المذكور قد عطل أحكام هذه المادة، وباتت محاكم الموضوع ومن بعدها محكمة التمييز الموقرة ترد دعاوى إنقاص النفقة مهما ثبت لها من حدوث نقصان في موارد المكلف. بل أن البعض من تلك المحاكم أصبح لا يدخل في أساس الدعوى من الأصل، وتقوم بردها شكلاً استناداً لذلك التشريع. ما أدى الى تضرر شريحة واسعة من المكلفين بالنفقة الذين طرأت تغيرات جذرية على مواردهم زادت من الأعباء الملقاة على عاتقهم وأرهق كاهلهم بنفقات لا يقوون على الوفاء بها في ظل ظروف اقتصادية صعبة وتقلبات سياسية وأمنية مستمرة يشهدها البلد. ٢- إن الشارع الحنيف قد أوجب نفقة الولد على أبيه، لكن في ذات الوقت حدد مقدار تلك النفقة بمقدرة الأب إيساراً وإعساراً. حيث جاء في التنزيل الكريم " لينفق ذو سعة من سعته، ومن قدر عليه رزقة فلينفق مما آتاه الله، لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها، سيجعل الله بعد عسر يسرا "_ سورة الطلاق الآية (٧). فمن وسع الله عليه فليوسع ومن ضيق الله عليه فلا يسرف ولا يستدين، وإنما ينفق على قدره. فلا ينفق الغني نفقة الفقراء، كما لا ينفق الفقير نفقة الأغنياء. وهذا التناسب قد تجلت فيه أبهى صور الحكمة والرحمة الإلهية لبني البشر، وحيث أن "لا يكلف الله نفساً إلا وسعها "_ سورة البقرة الآية (٢٨٦). وحيث أن الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع ولا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام" بموجب المادة (٢/أولاً/أ) من الدستور. فيكون قرار مجلس قيادة الثورة المنحل والحالة هذه مخالفاً لهذه المادة الدستورية. عليه طلب المدعي من المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

(١٠٠٠) لسنة ١٩٨٣، مع تحميل المدعى عليه كافة الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة. سجلت الدعوى لدى هذه المحكمة بالعدد (٣٣/اتحادية/٢٠٢٢) وتم استيفاء الرسم القانوني عنها وفقاً لأحكام المادة (١/ثالثاً) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ وتبلغ المدعى عليه بعريضتها ومستنداتها وفقاً للمادة (٢/اولاً) من ذات النظام الداخلي المذكور آنفاً فأجاب وكيلاه باللائحة الجوابية المؤرخة ٢٠٢٢/٣/٦ خلاصتها أن القرار محل الطعن جاء على سبيل الجواز وليس الوجوب في زيادة نفقة الأولاد والمطلقة المعتدة ولا يخالف في مضمونه أحكام الشريعة الإسلامية أو أحكام الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، وأن القرارات القضائية، هي محل تقدير المحاكم المختصة، قابلة للطعن حسب درجة القرار استئنافاً وتمييزاً وتصحيحاً، كما أن المحكمة الاتحادية العليا لا تختص في نظر أو تقييم مثل هذه القرارات استناداً لاختصاصاتها وفق المادة (٩٣) من الدستور. لذا طلبا رد دعوى المدعي وتحميله كافة الرسوم القضائية والمصاريف وأتعاب المحاماة. وبعد استكمال الإجراءات المنصوص عليها في النظام الداخلي للمحكمة، المذكور آنفاً، تم تعيين موعد للمرافعة وفقاً لأحكام المادة (٢/ثانياً) منه، وتبلغ به الطرفان، وفي اليوم المعين تشكلت المحكمة فحضر وكيل المدعي المحامي ثائر احسان سعود، كما حضر عن المدعى عليه وكيلاه المستشار القانوني هيثم ماجد سالم والموظف الحقوقي سامان محسن إبراهيم وبوشر بالمرافعة حضورياً وعلناً كرر وكيل المدعي ما جاء في عريضة الدعوى وطلب الحكم بموجبها أجاب وكيلا المدعى عليه وطلبا رد الدعوى للأسباب الواردة في لائحتهما الجوابية وكرر وكلاء الطرفين أقوالهم وطلباتهم السابقة وحيث لم يبق ما يقال أفهم ختام المرافعة وأصدرت المحكمة قرار الحكم التالي:

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

قرار الحكم:

لدى التدقيق والمداولة من قبل المحكمة الاتحادية العليا في ما ورد في دعوى المدعي واللوائح المتبادلة بين الطرفين وما أورده وكلاؤهم في جلسة المرافعة وجد أن وكيل المدعي يطلب الحكم بعدم دستورية قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٠٠) لسنة ١٩٨٣ كونه قد أجاز زيادة نفقة الأولاد ولم يجز انقاصها مهما تبدلت الظروف المادية للاب، مدعياً مخالفتها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ في كل من المادة (٢/ أولاً) التي نصت على(الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع)، والمادة (٢/ أولاً/ أ) التي نصت على (لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام). وتجد هذه المحكمة أن دعوى المدعي مقبولة من ناحية الاختصاص والخصومة والمصلحة، إذ أنها تدخل ضمن اختصاص المحكمة المنصوص عليه في المادة (٩٣ /أولاً) من الدستور، كما أن المدعي والمدعى عليه إضافة لوظيفته خصمان قانونيان تتوافر فيهما شروط الخصومة ويمتلكان الأهلية القانونية للتقاضي، وأن للمدعي مصلحة شخصية مباشرة من إقامة هذه الدعوى كونه قد لجأ إلى القضاء العادي للمطالبة بإنقاص النفقة المفروضة عليه، لأولاده، وصدر الحكم برد دعواه مستنداً إلى النص التشريعي المطعون بدستوريته. أما من الناحية الموضوعية فتجد هذه المحكمة أن من أُولَى الحالات التي يمتد فيها اختصاص القضاء الدستوري إلى تفسير نصوص القانون يكون عند البحث في دستورية تلك النصوص فالقاضي الدستوري يعد قاضياً خاصاً يقوم بهذه المهمة حينما يكون النص المطعون في دستوريته مقترناً بمشكلات القصور والثغرات الناجمة عن أسلوب الصياغة التي لا تنطوي في بعض الأحيان على القدر الكافي من الدقة وأحياناً ما تنطوي على تناقضات في الصياغة، فيقوم القضاء الدستوري بتحديد مضمون تلك القواعد على النحو الذي يؤدي إلى تقرير دستورية النص المطعون فيه أو عدم دستوريته وبالشكل الذي يكفل

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

حمايـة حقـوق المـواطنين وحريـاتهم، أي أن النشـاط المـزدوج فـي تفسـير نـص القـانون ونصـوص الدستور التي يُدَّعى مخالفته لها يعد ضمانة لتفعيل الرقابة الدستورية، وأن دور القضاء الدستوري يأتي لاحقاً على قيام السلطة التشريعية في ممارسة اختصاصها في التشريع دون المساس بذلك الاختصاص، فإذا كان البرلمان يختص بسن القوانين تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات ويكون دور القاضي إعمال تلك القوانين وتطبيقها، فأن الحاجة إلى التفسير تنبع من كون النصوص القانونية تتسم بالتجرد ومن الصعوبة أن تتحقق الملائمة الكاملة بين فكر المشرع والتعبير عنه، وقد أدى هذا الواقع إلى غموض في النصوص وقصور في البعض منها مما يُظهِر الحاجة الى التفسير، وأن التفسير الذي يمارسه القضاء الدستوري لنصوص القانون يجب أن يكون من خلال خصومة قضائية تدخل في ولايته وترفع اليه وفقاً للأوضاع الدستورية والقانونية ويحتل التفسير الدستوري لنصوص القوانين موقعاً مهماً عند ممارسة الرقابة الدستورية لأنه عملية حتمية لا يمكن تجنبها حتى تباشر المحكمة سلطتها في تلك الرقابة ويأتي في أولويات القضاء الدستوري عند ممارسته لاختصاصه في الرقابة الدستورية أن يستوثق مما إذا كان ممكن تفسير النص المطعون فيه على النحو الذي يجنبه الحكم بعدم دستوريته، وهناك عدة أنواع من التفسير الدستوري لنصوص القانون منها أن يتم تضمين النص بعض الأحكام التي لا يتضمنها النص في ظاهره أو استبدال بعض ما يتضمنه من قواعد بقاعدة أو مجموعة قواعد أخرى من نفس النص وهذا ما يطلق عليه التفسير المنشيء، وهو إما أن يكون تفسيراً مُضْيفاً أو تفسيراً استبدالياً والصورة الأُولَى وهي صورة التفسير المُضْيفْ يتم من خلالها الإضافة إلى النص المطعون فيه لإكمال النقص أو الغموض الذي يعتريه وتكون تلك الإضافة من خلال تفسير النص لا من خلال إضافة عبارات أو كلمات إليه لأن إضافة تلك العبارات أو الكلمات إنما يدخل ضمن مفهوم تعديل النصوص التشريعية الذي يكون من صلب اختصاصات السلطات التشريعية، وعند إعمال هذا النوع

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب –٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

من التفسير يجب أن تقوم المحكمة بالموازنة بين الحكم بعدم دستورية النص وما يترتب عليه من الإخلال بمصالح الأفراد وبين تطبيق التفسير المنشيء لتجنب الحكم بعدم دستوريته وما يترتب على ذلك من مراعاة لمصالح المخاطبين به، ومن خلال مطالعة قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل وتعديلاته ووفقاً لما ذهبت إليه القرارات القضائية من أن القرار المطعون فيه هو النص الوحيد الذي يجيز الحكم بزيادة نفقة الأولاد عند تحسن الحالة المالية للأب أو تبدل الحالة الاقتصادية للبلد أو زيادة متطلبات إنفاق الأولاد بتقدمهم في العمر والدراسة مما يترتب على الحكم بعدم دستوريته عدم وجود أي نص آخر يجيز زيادة نفقة الأولاد مما يشكل إخلالًا جسيما بالمصالح التي إستهدف المشرع حمايتها عند تشريعه الأمر الذي يرجح الكفة بالذهاب إلى إعمال قاعدة التفسير الدستوري المنشيء للنص المذكور إذ تجد هذهِ المحكمة أن النص المطعون فيه لا يمنع من إنقاص نفقة الأولاد عند إقامة الدعوى بذلك ويعتبر التغيير السلبي بموارد المكلف بها سبباً لأنقاصها مثلما يكون التغيير الايجابي في تلك الموارد سبباً لزيادتها، وأن هذا التفسير ينسجم مع أحكام المادة (١٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص على (العراقيون متساوون أمام القانون...) وكذلك المادة (٢٩/أولاً) منه التي اعتبرت الأسرة أساس المجتمع وكذلك البند (ثانياً) من ذات المادة الذي وازن بين حقوق الأولاد على والديهم في التربية والرعاية والتعليم وحق الوالدين على أولادهم في الاحترام والرعاية ولاسيما في حالات العوز والعجز والشيخوخة، كما أن هذا التفسير ينسجم مع أحكام المادة (الأولى/٢) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل التي نصت على (إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون) ولعدم وجود نص في قانون الأحوال الشخصية يعالج حالات إعسار الأب أو فقدان مقدرته على الكسب بعد الحكم عليه بالنفقة لأولاده على خلاف ما هو عليه الحال بالنسبة لنفقة الزوجة على زوجها التي أجازت المادة

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

(الثامنة والعشرون) من قانون الأحوال الشخصية زيادتها وإنقاصها بتبدل حالة الزوجين المالية وأسعار البلد مما يستوجب الذهاب إلى أحكام الشريعة الإسلامية بخصوص جواز إنقاص نفقة الأولاد والتي يتفق جميع فقهائها على تفسير قوله تعالى (لينفق ذو سعة من سعته) مِنْ أنها تعني أن ينفق الزوج على زوجته أو الوالد على أولاده وفقاً لفقره وغناه فينفق الغني من غناه ولا ينفق نفقة الفقراء، ومَنْ قدر عليه رزقه أي ضيق عليه فلينفق مما أتاه الله أي بحسب قدرته، إذ أن تفسير النص المطعون فيه على هذا النحو يوفق بين أحكامه وبين حكم الشريعة الإسلامية الغراء لأن الله تعالى ما شرع حكماً إلا لتحقيق مصالح العباد وأن المصلحة التي تعارض النصوص القرآنية لا تعتبر مصلحة حقيقية، كما أنه وإعمالاً لمبدأ تكامل النصوص وترابطها عند التفسير فأن هذا التفسير ينسجم مع نص المادة (التاسعة والخمسون) من قانون الأحوال الشخصية التي أوجبت أن تكون نفقة الولد الذي لا مال له على أبيه بشرط أن لا يكون الأب فقيراً أو عاجزاً عن الإنفاق والكسب، أي أن وجوب النفقة من حيث الأصل مقترناً بشرط أن لا يكون الأب فقيراً ليس لديه ما يسد حاجته أو عاجزاً عن الكسب والإنفاق لسبب خارج عن إرادته. من كل ما تقدم فإن هذه المحكمة تجد أن مفهوم قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١٠٠٠) لسنة ١٩٨٣ لم يتضمن ما يمنع من إنقاص نفقة الأولاد عند توافر الشروط الشرعية والقانونية لذلك وبالتالي فإن النص المذكور لم يكن مخالفاً لأحكام الإسلام ولم يتعارض مع ثوابت أحكامه وفقاً لما ورد في نص المادة (٢/أولاً) و (٢/أولاً/أ) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وهي المطاعن التي وجهها له المدعي في دعواه، وأن المحكمة الاتحادية العليا إذا ما خلصت إلى تفسير معين لمضمون نص تشريعي وانتهت بذلك إلى رفض الطعون الدستورية التي وجهت إليه فإن هذا التفسير يكون هو الدعامة التي قام عليها هذا الحكم لتمتد إليه، مع منطوقه، الحجية المطلقة التي أسبغها الدستور وقانون المحكمة الاتحادية العليا على الأحكام الصادرة عنها

الرئيس
جاسم محمد عبود

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566

ولا يجوز بعد ذلك لأية سلطة أو جهة أعطاء معنى مغاير للنص يتجاوز او يخالف الإطار الذي أوضحته هذه المحكمة في تفسيرها. لكل ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم برد دعوى المدعي محمد حسين علي عكباوي وتحميله الرسوم والمصاريف وأتعاب محاماة وكيلي المدعى عليه رئيس مجلس النواب العراقي إضافة لوظيفته كل من المستشار القانوني هيثم ماجد سالم والموظف الحقوقي سامان محسن إبراهيم مبلغاً مقداره مائة الف دينار توزع وفقاً للقانون. وصدر القرار بالاتفاق استناداً إلى أحكام المادتين (٩٣/أولاً و ٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ والمادتين (٤/ أولاً و٥/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١ حكماً باتاً وملزماً للسلطات كافة وافهم علناً في ١٧/رمضان/١٤٤٣ هجرية الموافق ٢٠٢٢/٤/١٩ ميلادية.

القاضي

جاسم محمد عبود

رئيس المحكمة الاتحادية العليا

المحكمة الاتحادية العليا . العراق . بغداد . حي الحارثية . موقع ساعة بغداد
هاتف – ٠٠٩٦٤٧٧٠٦٧٧٠٤١٩
البريد الالكتروني
ص . ب -٥٥٥٦٦

Federal Supreme Court - Iraq- Baghdad
Tel -009647706770419
E-mail: federalcourt_iraq@yahoo.com
PO.BOX: 55566