القانون الدستوري

الفصل الدراسي الثاني

تعطيل و إلغاء الدستور

د . أسعد غالي حمزة

محاضرة 5

١٤٤٢هـ ٢٠٢١م

تعطيل الدستور و إلغاءه

تنتهي الدساتير عادة أما **بتعطيلها** أو **إلغاءها** كلاً أو جزءاً :

أولا – تعطيل الدستور :و يقصد به إيقاف العمل بنصوص الدستور كلاً أو جزءاً لسبب ما. و يكون التعطيل رسمياً أو فعلياً **:**

أ. **التعطيل الرسمي :** و يراد به (إيقاف العمل بنصوص الدستور كلاً أو جزءاً بناءً على نص موجود في وثيقة الدستور يجيز هذا الإيقاف) **.** و يحدث ان تتعرض الدولة لظروف إستثنائية تجعل من غير الممكن إستمرار العمل بالدستور بشكل كلي أو ببعض نصوصه ، مما يقتضي تعطيل تلك النصوص حتى لا تكون عائقا أمام السلطات في سعيها لمواجهة تلك الظروف بصلاحيات أوسع من صلاحياتها الممنوحة في الظروف العادية حيث يتم تظمين الدستور بإمكان تعطيل الدستور او بعض نصوصه و منح بعض السلطات الصلاحيات اللازمة ، و هذه الظروف الإستثنائية قد تتمثل بحالة الحرب أو إعلان حالة الطوارئ.

ب. **التعطيل الفعلي :** سبق و أن بينا بأن التعطيل الرسمي يستند على وجود نص يجز إيقاف العمل بالدستور كلاً أو جزءاً ، **في حين هنا** نجد بأن التعطيل الفعلي لا يستند إلى وجود نص يجيزه و إنما يستند إلى الواقع السياسي الذي يفرض حكمه على حكم النص ليعطله .

و نذكر مثالا للتعطيل الفعلي للدستور ما أفرزه الواقع السياسي في العراق على نص المادة (٧٦/أولا) ، و التي قضت بأن يقوم رئيس الجمهورية بتكليف مرشح الكتلة النيابية الأكبر بتشكيل مجلس الوزراء ، حيث يقوم المرشح المكلف بإختيار الوزراء حراً ؛ إلا أن الواقع السياسي قد افرز حالة فرض الوزراء من قبل الكتل النيابية بالإستناد على مسميات لا سند لها من الدستور (التوافق السياسي – المحاصصة) ، مما يبدو بأن بعض حالات التعطيل الفعلي للدستور تنم عن مخالفة دستورية صريحة .

ثانيا – إلغاء الدستور : و يقصد به (إعدام وجود القاعدة الدستورية المكتوبة و إقصائها من السطح القانوني) ، و بهذا المعنى يختلف إلغاء الدستور عن تعطيل الدستور. فتعطيل الدستور يهدف إلى إيقاف العمل بالقاعدة الدستورية مع بقائها في وثيقة الدستور ، في حين إلغاء الدستور يهدف إلى حذفها من وثيقة الدستور نهائيا .

و إلغاء الدستور قد يكون بطريق إعتيادي أو بطريق غير إعتيادي :

أ. **الطريق الإعتيادي لإلغاء الدستور :** و يقصد به إتباع الإجراءات الرسمية المقررة في وثيقة الدستور من أجل إلغاء قاعدة من قواعد الدستور بشكل نهائي أو إحلال قاعدة جديدة محلها عن طريق الجهة المختصة التي منحها الدستور هذا الإختصاص.

و من النادر ان نجد أن هنالك دستور مكتوب ينص على إجراءات إلغاءه بشكل كامل ، و الدستور **الوحيد** الذي نص على إجراءات إلغاءه بشكل كلي هو دستور الجمهورية الفرنسية الثالثة لعام ١٧٨٥.

و لابد ان نميز بين نوعين من الدساتير التي يتم إلغائها بالطريق الإعتيادي ألا و هي:

- الدساتير المرنة: فلا خلاف فيها إذ يمكن إلغائها بإتباع ذات الإجراءات المقررة لإلغاء القوانين العادية .
- الدساتير الجامدة : فالخلاف يثار بالنسبة للدساتير الجامدة التي لا تنص على إجراءات إلغائها . فالتساؤل المطروح هنا هو (هل تستطيع السلطة التي يمنحها الدستور تعديله بشكل جزئي الذهاب نحو إلغاء الدستور بشكل كلي؟) . للإجابة على هذا التساؤل يمكن ان نقول بأن الدستور يتم وضعه من قبل سلطة تأسيسية أصلية ، ليتم بعد ذلك تشكيل السلطات الثانوية أو المشتقة (التشريعية و التنفيذية و القضائية) ، و لما كانت مكنة تعديل الدستور بشكل جزئي ممنوحة للسلطة التشريعية ممثلة بالبرلمان و لما كانت هذه السلطة هي من خلق الدستور نفسه ، فمن غير المنطقي أن نتصور قيامها بإلغاء الدستور بشكل كلي . لذا يذهب غالبية الفقه بالقول بأنه ليس من بين إختصاصات السلطة التشريعية إلغاء الدستور ككل ، و إنما من يملك هذه السلطة هي السلطة التأسيسية الأصلية .

و على اية حال يتوزع إلغاء الدستور بطريق غير إعتيادي على ثلاثة أنواع :

١. الإلغاء الرسمي الصريح : و يحدث حين صدور دستور جديد يتضمن نصاً يشير إلى إلغاء الدستور القديم بشكل صريح ، و هذا ما حصل عند صدور دستور العراق لعام ٢٠٠٥ ، حيث تضمن نص المادة (١٤٣) لتشير صراحة إلى إلغاء

قانون إدارة الدولة للمرحلة الإنتقالية لعام ٢٠٠٤ بإستثناء الفقرة (١) من المادتين (٥٣و ٥٨) من هذا القانون .

٢. الإلغاء الرسمي الضمني : و يحدث عند صدور دستور جديد و خلو هذا الدستور من نص يشير صراحة إلى إلغاء الدستور القديم .

٣. الإلغاء الرسمي بالإندماج : و يحدث عند اتحاد دولتين أو أكثر و تكوين دولة جديدة لها دستور جديد ، و هذا ما حصل فعلا عند إتحاد كل من مصر و سوريا عام ١٩٥٨ ، حيث تم إلغاء دستور سوريا لعام ١٩٥٠ ، و دستور مصر لعام ١٩٥٦، بموجب دستور الجمهورية العربية المتحدة لعام ١٩٥٨.

ب- الطريق غير الإعتيادي لإلغاء الدستور : و يقصد به إلغاء الدستور كلا أو جزءً دون إتباع الإجراءات الرسمية الموضوعة لإلغائه ، كما لا يلغى من قبل السلطة التي منحت صلاحية الغائه. و يتميز إلغاء الدساتير بطريق غير إعتيادي بإقتران الإلغاء بإستخدام القوة ، على العكس من إلغاء الدستور بطريق عادي الذي لا يصاحب إلغائة إستخدام قوة .

يلغى الدستور بطريق غير إعتيادء أما عن طريق الإنقلاب أو الثورة أو الإحتلال العسكري .

و للتمييز بين الثورة و الإنقلاب يمكن ان نقول بأن الفوارق بينهما تبدو من خلال ثلاثة أمور :

١. من حيث الجهة القائمة بالحركة : فمن يقوم بالإنقلاب قد يكونون أشخاص محددين من نفس النظام السياسي القائم و هو ما يسمى ب(الإنقلاب السياسي) ، أو قد يكونوا مجموعة من الضباط في المنظومة العسكرية (الإنقلاب العسكري) . في حين نجد أن من يقوم بالثورة فهو الشعب الذي يمثل أداة رئيسية للثورة .

٢. من حيث الغاية أو الهدف : فالقائمين بالإنقلاب هدفهم الوصول إلى السلطة و القبض عليها ، اي الوصول إلى سدة الحكم . في حين لا يتمثل هدف القائمين بالثورة بالوصول إلى السلطة بل يكون هدفهم إجراء تغيير شامل في الدولة من حيث تغيير النظام السياسي و تغيير الواقع الإقتصادي المتردي في البلاد .

٣. من حيث الوسيلة في التغيير : نجد بأن القائمين بالإنقلاب دائما ما تقترن حركتهم الإنقلابية بالمجمل بإستخدام القوة المفرطة للقضاء على النظام القائم و تغييره ، في حين بالغالب وسيلة القائمين بالثورة الفكر من خلال تأجيج الرأي العام ضد النظام القائم بإظهار إنحرافاته و مفساده و رفع شعار التغيير.

و بعد هذا التقديم عن إلغاء الدستور بالطريق غير الإعتيادي ، رب سائل يسأل عن مدى تأثر الدساتير القائمة بحركة الإنقلاب و الثورة أو الإحتلال العسكري ، و للإجابة على هذا التساؤل نجد بأن هنالك أربعة آراء فقهية تمحورت حول بيان أثر الإنقلاب أو الثورة أو الإحتلال العسكري على الدساتير القائمة ، يمكن إيجازا كما يلي :

الرأي الأول : يذهب إلى القول بأن حصول الإنقلاب أو الثورة أو الإحتلال العسكري يؤدي إلى (سقوط تلقائي للدستور القائم) .

الرأي الثاني : و يذهب أنصار هذا الرأي بالقول أن أثر تلك الحركات على الدستور القائم **يكون نسبي** ، فالنصوص التي تتعلق بالنظام السياسي الذي كان قائما قبل حدوث الإنقلاب أو الثورة أو الإحتلال يتم إلغاؤها ، في حين أن هنالك نصوص لا علاقة لها بذلك النظام فهذه النصوص تبقى قائمة و لا تتأثر بحدوث تلك الحركات .

الرأي الثالث : يذهب الى القول بأن مصير الدستور **يبقى مرهون بإرادة** القائمين بالإنقلاب أو الثورة أو الإحتلال العسكري . و السوابق التأريخية كفيلة بإثبات ذلك ، فمثلا عندما أستولى موسوليني الى سدة الحكم في إطاليا عام ١٩٢٢ إحتفظ بالنظام الملكي و أبقى على مجلسي البرلمان ، و أقيمت المنظمات الفاشستية بموجب قوانين صادق عليها البرلمان وفق إجراءات منصوص عليها في دستور إيطاليا لعام ١٨٤٨ . في حين نجد ما جرى بعد إحتلال العراق عام ٢٠٠٣ هو إلغاء دستور جمهورية العراق لعام ١٩٧٠ المؤقت .