القانون الدستوري

الفصل الدراسي الثاني

المحاضرة الاولى

مبدأ سمو الدستور

م. م زيد حمزة موسى

١٤٤٢هـ

٢٠٢١م

مبدأ سمو الدستور

محاور المحاضرة

معنى سمو الدستور

أنواع السمو الدستوري

النتائج المترتبة على مبدأ سمو الدستور

الاستثناءات التي ترد على مبدأ سمو الدستور

أولا ـ معنى سمو الدستور: ويقصد بمبدأ سمو الدستور: علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة، وهذا يعني أن أي قانون تصدره الدولة يجب إلا يكون مخالفا للدستور، ولا فرق في كون الدستور مكتوباً أو عرفياً.

ويراد بسمو الدستور أيضاً إن النظام القانوني للدولة بأكمله يكون محكوماً بالقواعد الدستورية، و إن أية سلطة من سلطات الدولة لا يمكن أن تمارس إلا السلطة التي خولها إياها الدستور وبالحدود التي رسمها.

ويعتبر مبدأ السمو من المبادئ المسلم بها في فقه القانون الدستوري حتى في حالة عدم النص عليه في صلب الوثيقة الدستورية.

تجد فكرة سمو الدستور، في الواقع أساسها في كتابات مفكري نظرية العقد الاجتماعي في القرنين السابع عشر والثامن عشر (إلا إنها لم تتبلور كمبدأ على مستوى الواقع والقانون) إلا بعد انتصار الثورتين الأمريكية والفرنسية.

وقد أعلن المبدأ لأول مرة في الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٧، حيث نصت المادة (٦) منه على أن: (يكون هذا الدستور ...، القانون الأعلى للبلاد،...).

كما نصت عليه العديد من دساتير العالم منها دستور تشيكوسلوفاكيا لعام ١٩٢٠ ، و دستور ايطاليا لعام ١٩٤٧، و دستور المانيا الديموقراطية لعام ١٩٦٨.

و قد ورد هذا المبدأ في دستور جمهورية العراق لعام (٢٠٠٥) في المادة (١٣) منه .

ثانيا – أنواع سمو الدستور :

يتوزع سمو الدستور على نوعين ، السمو الشكلي ، و السمو الموضوعي أو المادي :

أولا - السمو الشكلي : معناه علو القواعد الدستورية على القواعد القانونية الأخرى من حيث الشكل ، و هذا يعني بأن تتطلب عملية تعديل القواعد الدستورية إجراءات أكثر تعقيدا و صعوبة من تعديل القانون العادي ، و بذلك لا يمكن ان يتحقق السمو الشكلي اذا كانت إجراءات تعديل القواعد الدستورية مشابهة لتلك الاجراءات المطلوبة لتعديل القانون العادي . ((يرتبط السمو الشكلي بالدساتير الجامدة دون الدساتير المرنة))

ثانيا – السمو الموضوعي : و ينصرف الى علوية قواعد الدستور على القواعد القانونية الأخرى من ناحية الموضوع ، إذ يعمد الدستور إلى تحديد الفكرة القانونية السائدة و تنظيم السلطات و كفالة الحقوق و الحريات لذا لا يمكن للتشريعات الصادرة عن السلطة التشريعية أن تخالف الفكرة السائدة الواردة في الدستور في تنظيمها لأيا من الموضوعات المذكورة .

فمثلا لو نص الدستور على أن الإسلام هو الدين الرسمي للدولة ، فلا يجوز للبرلمان أن يسن تشريعا يجيز القتل الرحيم على سبيل المثال ؛ لأن ذلك يتعارض مع ثوابت الشريعة الاسلامية الغراء. ((يتحقق السمو الموضوعي في الدساتير الجامدة و الدساتير المرنة على حد سواء))

ثالثا – النتائج المترتبة على مبدأ سمو الدستور : هنالك نتائج مختلفة تترتب عندما تسمو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية العادية الاخرى ، هذه النتائج يمكن تحديدها بما يلي :

١- ثبات القواعد الدستورية : و نعني بذلك بأنه تكون قواعد الدستور أكثر ثباتا من القواعد القانونية العادية ، و مرد ذلك هو الاجراءات المعقدة التي يتطلبها وضع القواعد الدستورية ؛ الامر الذي يجنب الدستور أهواء الحكام في تعديل الدستور متى ما تطلبت مصالحهم ذلك.
٢- تكريس مبدأ المشروعية : و يعني خضوع الحكام و المحكومين لأحكام الدستور.
٣-لا يمكن إلغاء القواعد الدستورية إلا بقواعد دستورية .
٤- وجوب انسجام القواعد القانونية العادية مع القواعد الدستورية وعدم تعارضها معها .

٥- يترتب على مبدأ سمو الدستور أيضا ، أنه لا يجوز لأية سلطة من السلطات العامة في الدولة ان تمارس غير الاختصاصات المحددة لها في الدستور ، و لا يجوز لها ان تفوض اية اختصاص من اختصاصاتها لسلطة أخرى .

رابعا - الاستثناءات الواردة على مبدأ سمو الدستور :

ذكرنا فيما سبق بأن مبدأ سمو الدستور يعني علوية القواعد الدستورية على القواعد القانونية الأخرى ، و التزام السلطات باحترام تلك القواعد و مراعاتها في ممارسة نشاطها ؛ إلا ان هذا الأمر مقرر وفقا للظروف و الأحوال الاعتيادية ، و لكن الأمر مختلف عنه في الظروف الطارئة .

حيث يصار طبقا لنظرية الظروف الطارئة إلى إيقاف العمل بكل أو ببعض نصوص الدستور خلال مدة زمنية محددة ، في ضوء متطلبات مواجهة تلك الظروف ، لتتحول ممارسة الاختصاصات من سلطة إلى سلطة أخرى، كان تتحول ممارسة اختصاصات السلطة التشريعية إلى الى أعضاء السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء) .

و توجد عدة آراء فقهية لتحديد طبيعة الضرورة كإستثناء على مبدأ سمو الدستور، وأهم هذه الآراء نجدها في الفقه الألماني والفرنسي:

١- الفقه الألماني : يعتبرها نظرية قانونية ورتب على ذلك عدة آثار منها:

- إذا ما واجه المجتمع والدولة خطر أزمة تهدد سلامتها ، فإن للسلطات العامة مطلق الحرية لإتخاذ ما تراه مناسبا لمواجهتها ولو أدى ذلك إلى الخروج عن الدستور و القانون المعتمد في الدولة وكذلك القانون الدولي ، وقد تبنى هتلر هذه النظرية في الحرب ، حين غزا دول الجوار الألمان بحجة أن سياستها هاته سياسة ألمانية ؛
- كلما تقوم به السلطات في ظل الأزمة والخطر يعتبر سليما وقانونيا ومشروعا ولو خالف الدستور ودون حاجة لأخذ موافقة من أحد ؛
- بما أن نظرية الضرورة نظرية قانونية فلا يتولد لأية جهة أو أي مواطن حق التعويض عن الأضرار التي تلحقه جراء أعمال الضرورة ، كالسؤال عن الأعمال أو الأضرار التي تلحق ممتلكاته . ويعتبر هيكل و آهرنك من المدافعين عن هذه النظرية " الدولة إنما تلتزم بالقانون بمحض إرادتها وأنه يوجد إلى جانب القانون المكتوب قانون عرفي يعطي للدولة الحق في إتخاذ كافة الإجراءات اللازمة للمحافظة على سلامتها بما

في ذلك مخالفة القواعد القانونية القائمة ، وانها حين تخالفها إنما تكون إرادتها قد تكون اتجهت إلى إحلال قواعد أخرى تلائم الظروف الإستثنائية لتحل محل القواعد السابقة.

٢- **الفقه الفرنسي :** إختلف الفقه الفرنسي حول نظرية طبيعة الضرورة حيث يوجد إتجاهين وهما:

الاتجاه القانوني : من أنصار هذا الإتجاه ديكي و هورير ، إلا أنهما بخلاف الفقه الألماني وضع روابط وشروط قانونية لتطبيقها ، ويرى هورير أن الحكومة ليس فقط لها الحق في إتخاذ ٱلإجراءات اللازمة لمواجهة الظروف الإستثنائية كالحرب ، وإنما عليها واجب إتخاذ هذه الإجراءات لحماية الدولة إستنادا إلى حق الدفاع الشرعي ، فإذا كانت الدولة في مواجهتها لهذه المخاطر تخرج عن إطار المشروعية ، فإنها لا تخرج عن إطار القانون طالما كانت هي في حالة الدفاع الشرعي.

الإتجاه السياسي : وهو الإتجاه الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي ، إلا أن الضرورة لا تخلق قواعد قانونية و لا تحل محل القوانين القائمة ، وإن الحكومة إذا إتخذت تحت ضغط الضرورة ، إجراءات تخالف الأنظمة القانونية القائمة ، فإن هذه الإجراءات تعتبر بحكم الأصل إجراءات غير مشروعة ، فالإدارة ينغي أن تلتزم بمبدأ المشروعية ليس فقط في الظروف العادية ، وإنما كذلك في الظروف الغير عادية ، وبذلك تكون الضرورة نظرية واقعية لا قانونية ، ويترتب المفهوم السياسي للنظرية عدة آثار وهي:

- إخضاع نظرية الضرورة لعدد من الشروط وهي كما يلي :

الشرط الأول : أن يكون هناك ظرف إستثنائي حقيقي ، ينتج عنه خطر يهدد سلامة وأمن الدولة أو النظام العام ، كالحرب أو العصيان المسلح ؛

الشرط الثاني : أن تكون الإجراءات التي تتخذها الإدارة ضرورية لمواجهة هذا الخطر و إستحالة مواجهة هذا الخطر بالطرق العادية .

الشرط الثالث : أن تكون الإجراءات التي تتخذها الإدارة متناسبة مع محالة الضرورة و لا تتجاوزها.

- تخضع إجراءات وأعمال الإدارة الإستثنائية لرقابة القضاء ، ولكل مصلحة أن يطعن بإجراءات السلطات الإستثنائية أمام القضاء .
- أن تتوقف السلطات عن هذه الإجراءات بمجرد إنتهاء الظروف الإستثنائية .