



مجلة النور للدراسات القانونية

<https://jnls.alnoor.edu.iq/>



الدور غير القضائي لمجلس الدولة العراقي في تعزيز الامن القانوني (دراسة مقارنة)

✉ بشار رشيد حسين

جامعة نينوى/ كلية القانون

✉ حسام محسن عبد العزيز

جامعة النور / كلية القانون

معلومات المقال

تاريخ المقال:
تم الاستلام 18 شباط 2025
تم المراجعة 1 مارس 2025
تم القبول 17 أيار 2025

الكلمات المفتاحية:

الدور
القضائي
مجلس
تقارير
الصياغة
الآراء
الاستيضاح

تواصل:

حسام محسن عبدالعزيز

husam.mohsin@alnoor.edu.iq

المستخلص

يبرز دور مجلس الدولة كمؤسسة عريقة تمتد جذورها إلى ديوان التدوين القانوني، وتبرز كصمام امان في النظام القانوني العراقي في مجالات تدقيق مشاريع التشريعات وضمان جودتها من حيث الجوانب الموضوعية والشكلية وفي مجال التفسير والفتوى في تحديد كيفية تفسير نصوص هذه التشريعات بعد نفاذها اذا تم اللجوء اليه من قبل الادارات المختلفة، فضلا عن التقرير السنوي الذي يقدمه الى الامانة العامة لمجلس الوزراء يتضمن ما اظهرته الاحكام او البحوث من نقص في التشريعات النافذة او غموض فيه او حالات اساءة استعمال السلطة من قبل اية جهة ادارية او تجاوز تلك لسلطاتها او اقتراح بأعداد تشريع جديد. ولما كان مجلس الدولة يمارس دورا مهما في مجال تدقيق مشاريع القوانين من حيث الجوانب الشكلية والموضوعية، بمعنى انه يقوم بترتيب مشاريع التشريعات التي ترد اليه من الجهات الحكومية وفق اساس الصياغة الصحيحة من اجل ضمان وحدة التشريع، وتوحيد اساس الصياغة التشريعية، وتوحيد المصطلحات والتعابير القانونية والتي تضمن جودة التشريع وتحقيق الهدف المرجو منه، وانسجام هذا التشريع مع النظام القانوني السائد في العراق لضمان تعزيز فكرة الامن القانوني، وحماية وصيانة الحقوق والحريات العامة.

DOI: <https://doi.org/10.69513/jnls.v2.i1.a1> , ©Authors, 2025, College of Law, Alnoor University, ISSN:3007-3340

This is an open access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

The Non-Judicial Role of the Iraqi Council of State in Enhancing Legal Security (A Comparative Study)

Abdulaziz H. M



Al-Noor University\ College of Law

Hussein B. R



University of Ninevah \ College of law

Abstract:

The role of the State Council emerges as an ancient institution that extends its roots to the Bureau of Legal Codification, and emerges as a safety valve in the Iraqi legal system in the areas of auditing draft legislation and ensuring its quality in terms of substantive and formal aspects and in the field of interpretation and fatwa in determining how to interpret the texts of these legislations after their entry into



force if it is resorted to by the various departments, as well as the annual report submitted to the General Secretariat of the Council of Ministers that includes the lack of legislation in force or Ambiguity or cases of abuse of authority by any administrative body or exceeding those of its powers or a proposal to prepare new legislation. Since the State Council plays an important role in the field of scrutinizing draft laws in terms of formal and substantive aspects, in the sense that it arranges draft legislation received from government agencies according to the principles of correct drafting in order to ensure the unity of legislation, unify the foundations of legislative drafting, and unify legal terms and expressions that ensure the quality of legislation and achieve the desired goal, and the harmony of this legislation with the prevailing legal system in Iraq to ensure the promotion of the idea of legal security, and the protection and maintenance of public rights and freedoms.

Keywords: Role, judicial, council, reports, drafting, opinions, clarification



المقدمة

أولاً: مدخل إلى دراسة البحث:

وضع المشرع العراقي ضوابط قانونية اوكل بها مجلس الدولة مهام جعله مستشار الدولة وحامي حقوق افرادها، إذ قام بموجب قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل بترجمة السياسة التشريعية للقباضين على السلطة وبما ينسجم مع التوجهات الحديثة في حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد، فضلاً عن وضع نظام قانوني يضمن عدم تعارض التشريعات مع الآخر وسد النقص والغموض الحاصل فيها، فالنظام القانوني للدولة يجب ان يتميز بالانسجام والتكامل ولا يكون بمعزل عن القوانين الاخرى عند صدوره، والدور غير القضائي الذي يقوم به مجلس الدولة العراقي يؤدي الى قيام دولة قانونية تحافظ على المراكز القانونية للأفراد واستقرار معاملاتهم وتحقيق مبدأ مهم من مبادئها الا وهي الامن القانوني الذي اصبح معياراً أساسياً في تعزيز الاستقرار لدى الاشخاص.

ثانياً: إشكالية البحث:

رغم الدور الإيجابي لمجلس الدولة العراقي في دعم الامن القانوني، لم يمنح المشرع العراقي الفعالية الكافية في تحقيق الاستقرار القانوني، لان تقارير الكفائية التشريعية المقدمة من المجلس الى الحكومة لا تتضمن عنصر الالتزام، فهي مجرد تقارير تتضمن النقص والغموض في التشريعات. فضلاً عن ان المشرع لم يلزم اللجان البرلمانية عرض مقترحات مشروعات القوانين على مجلس الدولة لغرض الصياغة التشريعية وتوحيد المصطلحات، والاتجاه المشار اليه انفا يصيب الامن والاستقرار القانوني ويؤدي الى زعزعة المراكز والمعاملات.

المطلب الاول

الدور السابق على العملية التشريعية

إن مجلس الدولة هو مستشار الإدارة ويمارس هذا الاختصاص بشكل مستمر؛ ويقدم الآراء والمشورة القانونية، وهذا الدور يسمح له برصد الظواهر السلبية على المستويين التشريعي والإداري، ولكنه يبقى رغم ذلك مقيد بمعالجة الحالات الماثلة أمامه عبر إصدار الفتاوى، لهذا أوجد المشرع وسيلة تضمن تحقيق قدر من التوفيق بين المبدأ المذكور، وبين تدخل المجلس في الميدان الإداري أو التشريعي، ويكون ذلك عبر تقارير الكفائية الذي يوجهه إلى السلطات العامة، واكتمال الصياغة التشريعية وهو ما ستناولهما في فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الاول

تقارير الكفائية التشريعية

التقرير بصورة عامة هو عرض مختصر لمعلومات تتعلق بقضية ما، ويكون ذلك مقروناً مع تقديم المقترحات والتوصيات بشأنها إلى جهة معينة⁽¹⁾، وتأسيساً لذلك فقد عرّف تقارير الكفائية بأنه عبارة عن عرض يقدمه مجلس الدولة - خلال فترة محددة قانوناً - إلى السلطات العليا، يشتمل على ما أظهرته أحكام

ثالثاً: أهمية البحث:

تبرز الأهمية من خلال الدور الكبير الذي يقوم به مجلس الدولة العراقي في اعداد وصياغة التشريعات والتقارير التي ترفعها لسد النقص وبيان حالات الانحراف في استخدام السلطة، والآراء والاستيضاح الذي يقدمه المجلس الى دوائر الدولة والقطاع العام لخلق نظام قانوني متطور ومنسجم مع فكرة الامن القانوني.

رابعاً: نطاق البحث:

يمارس مجلس الدولة بموجب قانون رقم (65) لسنة 1979 المعدل وظيفتين أساسيتين، الأولى قضائية تفصل في المنازعات والثانية في مجال التقنين والاستشارة، وتقتصر دراستنا على الدور الأخير غير القضائي.

خامساً: منهجية البحث:

تقوم الدراسة على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية التي ترتبط بموضوع البحث وعرض الآراء الفقهية المتعلقة بالموضوع وكلما تطلب الامر.

سادساً: هيكلية البحث: لغرض الإحاطة بالموضوع قسمنا البحث الى ما يأتي:

المطلب الأول: الدور السابق على العملية التشريعية

الفرع الأول: تقارير الكفائية التشريعية

الفرع الثاني: اكتمال الصياغة التشريعية

المطلب الثاني: الدور اللاحق على العملية التشريعية

الفرع الأول: الاستشارة

الفرع الثاني: الاستيضاح

المجلس أو فتاواه من نقص في التشريع النافذ، أو يتناول بالإيضاح حالات إساءة استعمال السلطة أو التجاوز على الاختصاصات من جانب الجهات الإدارية⁽²⁾.

ومن الجدير بالذكر أن تقارير الكفائية تتميز بصفتين: الاولى تمثلت بتلقائية التقرير مباشرة من قبل المجلس، وليس بناء على طلب من قبل جهة من الجهات، وهذا خلافاً للأصل العام المقرر في اختصاصات مجلس الدولة التي تقتضي تقديم دعوى أو طلب، إذ أن الحكمة من عدم اشتراط وجود طلب مردها إلى أن موضوع التقرير ليس عملاً روتينياً، بل يستلزم أن يكتشف المجلس عند ممارسته لاختصاصاته عيوباً في التشريع القائم، أو مخالفات جسيمة تستدعي إثارة انتباه السلطات العامة إليها، لهذا أوجد القانون فكرة التقرير الدوري لكي تتم الاستفادة القصوى من وظائف المجلس وملاحظاته⁽³⁾.

كما أن القول بتلقائية إصدار التقرير لا يتنافى مع تحديد موعد لإصداره، إذ نص المشرع في البلدان المقارنة على أن التقرير يقدم خلال فترات دورية محددة، وقد جرى حصرها بسنة في اغلب التشريعات⁽⁴⁾.



التقرير في كشف العيوب التشريعية والإدارية، وسبل إصلاحها، لذا سنتناول مضامين هذا التقرير في فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولاً: حالات النقص في التشريع القائم أو الغموض فيه: فمن مضامين التقرير الدوري لمجلس الدولة هو ما تظهره الأحكام أو الفتاوى أو البحوث القانونية من نقص في التشريعات النافذة أو بيان الغموض فيها، إذ تأخذ هذه العيوب صوراً عديدة من أبرزها: النقص والغموض، فالنقص يعني انفصال العلاقة بين القاعدة القانونية المعينة بالنص وبين الواقعة المتنازع فيها أو المطلوب تطبيقها على الرغم من تفسير النص وفحواه، وبعبارة أخرى فإن النقص هو تلك الظاهرة التي تتحقق عندما لا يجد القاضي أو رجل الإدارة في نصوص القانون المكتوب قاعدة يمكن تطبيقها بصدد نزاع أو واقعة أثرت أمامه، وتسمى هذه الظاهرة نقصاً في التشريع، هذا وإن تقرير وجود النقص في التشريع يستلزم: أن يخضع النص للتفسير من حيث الألفاظ والفحوى، وهذا ما يتبعه المجلس في ممارسته اختصاصاتها القضائية والاستشارية، وأن تنفصل العلاقة تماماً بين الواقعة المعروضة وبين النص، فإذا حصل نوع من التطابق فلا يمكن إصدار التقرير مشتملاً على وجود النقص في التشريع⁽¹⁰⁾، مثال ذلك تقدير التعويض في المسؤولية التقصيرية، إذ سكنت المادة (208) من القانون المدني العراقي عن تحديد الوقت الزمني المطلوب لتقدير التعويض⁽¹¹⁾.

أما الغموض فيراد به إبهام اللفظ، أي بمعنى إخفاء معنى النص وعدم وضوحه، على نحو يقتضي جهداً في تفسيره لكونه يحتمل أكثر من معنى واحد، وفي هذه الحالة ينبغي على من يطبق النص تحديد المعنى الذي يناسب الواقعة المعروضة من بين المعاني الأخرى عن طريق التفسير الذي يصدر إما من القاضي وإما من المشرع أو من مجلس الدولة عن طريق الاستيضاح⁽¹²⁾.

ثانياً: حالات إساءة استعمال السلطة أو تجاوز الاختصاصات:

إن إلغاء القرارات المعيبة من جانب القضاء الإداري، ليست جزءاً كافياً في مناسبة إساءة الإدارة لاستعمال سلطاتها أو تجاوزها لحدود اختصاصاتها، لذا رأى المشرع أن يعطي فاعلية أكبر لدعاوى الإلغاء، وذلك من خلال تدعيمها بإجراء آخر يتمثل بفضح المخالفات الإدارية أمام السلطات والرأي العام⁽¹³⁾.

ولا يختلف المشرع العراقي عن نظرائه في البلدان المقارنة⁽¹⁴⁾، إذ نصت المادة (5) من قانون مجلس الدولة على أن يتضمن التقرير حالات إساءة استعمال السلطة أو تجاوز الاختصاصات، ومن الملاحظ أن المخالفات الإدارية في مجال تنفيذ الأحكام تعتبر من أظهر صور إساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة، لذا يستخدم مجلس الدولة أسلوب التقرير السنوي كوسيلة للضغط على الإدارة ودفعها لاحترام التزامها بتنفيذ أحكام القضاء، خصوصاً إذا ما توافر لها قدر كافٍ من العلانية والنشر⁽¹⁵⁾، وهو ما يبدو أنه متحقق فعلاً.

أما الصفة الثانية لتقارير الكفاية فليست لها قوة قانونية ملزمة، بمعنى أن السلطة الموجه إليها التقرير غير ملزمة بالأخذ بمضامينه، فلها الحرية التامة في مناقشته واتخاذ المناسب بصده، وهذا أمر كما يشير إليه البعض يتناسب مع مبدأ الفصل بين السلطات، فليس للمجلس أي امتياز يفرض إجراء تعديلات تشريعية أو إصلاحات إدارية نظراً إلى أن حدود اختصاصاته لا تتعدى التوصية أو الاقتراح، وبالرغم من ذلك فقد لاقى التقرير اهتماماً جيداً من قبل السلطات العامة، إذ تقوم كحد أدنى بتعميم مقترحاته على دوائر الدولة والقطاع العام؛ نظراً للمكانة المميزة التي تحظى بها مجلس الدولة، والمستمدة من كونه جهة متخصصة تمارس وظائف متنوعة وتغطي مساحة واسعة من النشاط الإداري والتشريعي في الدولة⁽⁵⁾، فضلاً عن أن أعضائه مؤهلين جيداً ويمتلكون من الخبرة العملية، والمؤهلات العلمية، ما يجعل لهم مكانة مرموقة في عالم القانون، وتعزيزاً لفكرة الأمن القانوني⁽⁶⁾، التي تدعو إليها جميع التشريعات.

وفي العراق فإن موضوع تقارير الكفاية حديث نسبياً⁽⁷⁾، إذ لم يأخذ المشرع به إلا في قانون التعديل الثاني لقانون مجلس الدولة رقم (106) لسنة 1989، إذ أضيفت الفقرة (رابعة) إلى المادة الخامسة التي كانت تتكون من ثلاث فقرات بالنص على أنه "تقدم هيئة الرئاسة في المجلس كل ستة أشهر وكلما رأت ذلك إلى ديوان الرئاسة تقريراً متضمناً ما أظهرته الأحكام أو البحوث من نقص في التشريع القائم أو غموض فيه أو حالات إساءة استعمال السلطة من أية جهة من جهات الإدارة أو مجاوزة تلك الجهات لسلطاتها"، وحسناً فعل المشرع بهذه الإضافة؛ كونها تفتح الباب واسعاً لتقديم المقترحات الخاصة بسد النقص في التشريع ومواكبة الأحوال الاجتماعية والاقتصادية، والسياسية السائدة في العراق.

وبصدور قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة رقم (17) لسنة 2013، أضاف المشرع نص المادة (2/ثالثاً/ب) الذي ألزم بموجبها هيئة الرئاسة في مجلس الدولة تقديم تقرير إلى الأمانة العامة لمجلس الوزراء، بالإضافة الأخيرة تختلف عن النص السابق في جانبين: هما موضع النص ومضمون النص، إذ أضيف إلى مضمون النص إجراء تغيير في مدة إصدار التقرير حيث أصبحت كل سنة بعد أن كانت كل ستة أشهر، والتقرير يقدم إلى الأمانة العامة لمجلس الوزراء⁽⁸⁾، كما يلاحظ أن التعديل نقل الفقرة المتعلقة بالتقرير الدوري إلى مكانها الصحيح وهو اختصاصات هيئة الرئاسة بينما كانت قبل التعديل تندرج تحت موضوع التقنين، في الوقت الذي يشتمل فيه التقرير على موضوعات إدارية أيضاً، بل إن معظم مشتملات التقارير الدورية في البلاد المقارنة تركزت على المخالفات الإدارية وخاصة المتعلقة منها بتنفيذ أحكام القضاء الإداري⁽⁹⁾.

أما بخصوص مضمون تقارير الكفاية فإن التشريعات المقارنة تختلف في تحديدها، فبعض التشريعات تضمن التقرير فضلاً عن الإصلاحات التشريعية والإدارية نشاطات المجلس القضائية والاستشارية خلال السنة الماضية، بينما تحصر تشريعات أخرى موضوعات



جوهر ومضمون القاعدة القانونية من نطاق الأفكار الى الواقع المادي الملموس.

ونشير في هذا السياق الى ضرورة التمييز بين الصياغة التشريعية والسياسة التشريعية، فالأخيرة هي الفلسفة التي تحكم عملية التشريع بداية من اتخاذ قرار التصدي لموضوع او قضية عن طريق التشريع مروراً بتحليل الموضوع وتحديد اولويات المجتمع بشأنها وقدراته ومصالحه ازائها، او ترجمة مبادئ السياسة الى نصوص قانونية واصدارها بالطرق المقررة قانوناً⁽²²⁾، بينما الصياغة التشريعية تعني ضبط الأفكار في عبارات محكمة موجزة وسليمة لتكون قابلة للتنفيذ، فهي تتطوي على العلم والفن، وتعد وسيلة فنية تستخدم في انشاء قاعدة تشريعية، وبموجبها يصنع المشرع القواعد القانونية من معطيات طبيعية وتاريخية وعقلية ومثالية للمجتمع⁽²³⁾، فالسياسة يضعها القابضون على السلطة، أما الصياغة فهي عمل فني علمي يبناه متخصصون في القانون.

وتجدر الإشارة الى اننا ينبغي ان نسلط الضوء على التنظيم القانوني للصياغة التشريعية من خلال نقطتين هما:

اولاً: الجهة المختصة بتوحيد الصياغة التشريعية: يعد مجلس الدولة مستشار الحكومة في مجال إعداد مشاريع القوانين والأوامر، كما يتولى الرد على طلبات المشورة التي ترفعها الحكومة حول مسائل قانونية، كذلك يقوم بطلب من الحكومة أو بمبادرة منه بدراسات حول أية مسألة إدارية أو متعلقة بسياسة عامة⁽²⁴⁾.

ويتألف مجلس الدولة العراقي⁽²⁵⁾، كما أشار اليه قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل من رئيس ونائين للرئيس: أحدهما يختص بشؤون التشريع والرأي والفتوى، والآخر يختص بشؤون القضاء الإداري، وهنالك عدد من المستشارين والمستشارين المساعدين⁽²⁶⁾، أما الهيئات التي يتكون منها مجلس الدولة فهي: الهيئة العامة وهيئة الرئاسة⁽²⁷⁾، والهيئات المتخصصة التي تختص بما يحيله اليها الرئيس من مشروعات التشريعات وغيرها من القضايا لغرض دراستها وابداء الرأي فيها⁽²⁸⁾.

وعليه فإن الصياغة لمشروعات التشريعات هي من بين الاختصاصات التي يمارسها مجلس الدولة العراقي بالإضافة الى الاختصاصات الأخرى، وقد عبر عنها القانون بوظيفة التقنين، وهنا يبرز دور المجلس، إما من خلال إعداد مشروعات التشريعات وصياغتها، ويتم بذلك بناء على طلب من الوزير المختص أو الرئيس الأعلى للجهة غير المرتبطة بوزارة⁽²⁹⁾، او بتدقيق مشروعات التشريعات، وقد ألزم القانون الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة طالبة التشريع إرسال مشروع التشريع إلى مجلس الدولة⁽³⁰⁾.

ثانياً: ضوابط إعداد وتدقيق مشروعات التشريعات⁽³¹⁾: ينصب طلب الإعداد أو التدقيق على مشروع التشريع، ففي العراق⁽³²⁾، حدد المشرع نطاق الإعداد والتدقيق لمشروعات التشريعات، إذ نصت المادة (5) من قانون مجلس الدولة على أنه "يمارس المجلس في مجال

كما نقترح على المشرع العراقي منح مجلس الدولة الصلاحية اللازمة لتقدير وتقييم التشريعات، من خلال دراسة الجوانب الإيجابية والسلبية للتشريع القائم، واقتراح الحلول المناسبة لمعالجة المشاكل القانونية العاجزة عن تنفيذ إرادة المشرع، لأنه كما هو معلوم ان التشريع يصدر في ظروف معينة، ويمكن ان تتغير او تتبدل الظروف، مما يستوجب تعديل التشريع النافذ من خلال الإضافة أو الحذف ومواكبة الظروف الاقتصادية والاجتماعية والثقافية السائدة في زمن معين.

الفرع الثاني

اكتمال الصياغة التشريعية

أدركت المجتمعات الحديثة ان اكتمال الصياغة التشريعية⁽¹⁶⁾ هي جزء لا يتجزأ من الإدارة الرشيدة، فمن خلال الصياغة الجيدة للتشريعات تتمكن الدولة من تحسين نظامها القانوني، ومن ثم تنقيته من العيوب، الامر الذي ينعكس بدوره على الثبات والاستقرار المنشود للأوضاع القانونية للأفراد⁽¹⁷⁾.

وتعد الصياغة التشريعية عنصراً مهماً من عناصر تكوين القاعدة القانونية، وقد سبقت لها تعاريف عديدة وإن اختلفت بحسب الزاوية التي يراها، فهناك جانب ينظر للصياغة من جانب ذاتي؛ فيعرف الصياغة بأنها "مجموعة من الوسائل التي يمكن بها تحويل اهداف السياسة القانونية مصاغة بشكل قابل للتطبيق على الواقع العملي"⁽¹⁸⁾، وفي ذات السياق عرفها آخرون بأنها "مجموعة الأدوات التي تخرج القاعدة القانونية الى الوجود العملي اخرجاً يحقق الغاية التي يفصح عنها جوهرها"⁽¹⁹⁾، وما يؤخذ على هذا الجانب بأنه ينظر الى الصياغة من الناحية الشكلية على انها مجرد أداة وليست علماً وهذا خلاف الواقع، إذ أن الصياغة التشريعية ليست مجرد الاعتناء بالناحية الشكلية او الاجرائية للقاعدة القانونية، وانما تهدف الى تحقيق دولة القانون بما لها من اثار على كافة المستويات سواء كانت اقتصادية او اجتماعية او سياسية، فهي ليست عملية ترتيب وتنسيق للمفردات فحسب.

اما الجانب الآخر فقد تناول تعريف الصياغة التشريعية من الجانب الوظيفي، اذ عرفت الصياغة التشريعية بأنها "بمثابة تحويل المادة الاولى التي يتكون منها القانون الى قواعد عملية صالحة للتطبيق الفعلي على نحو تحقيق الغاية التي يفصح عنها جوهرها ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل والأدوات الكفيلة بالترجمة الصادقة لمضمون القاعدة واعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق"⁽²⁰⁾، وكذلك عرفت بانها "علم وفن يتكون من مجموعة من المعايير العامة واللغوية التي تصوغ القاعدة القانونية بالشكل الذي ينسجم مع السياسة التشريعية التي تتبعها الدولة في صياغة النصوص التشريعية"⁽²¹⁾.

وحقيقة الصياغة التشريعية تبعاً لهذا الاتجاه والذي نؤيده لا تعدو كونها عملية تنظيم للأفكار، ووظيفتها جمع وتنسيق المفردات في قوالب قانونية واخراجها الى حيز الوجود الخارجي من خلال اتباع الوسائل الفنية، وبعبارة أخرى؛ فالصياغة التشريعية هي علم وفن ينقل



التخطيط ذات الصلة بمقدمي العطاءات في وثائق المناقصة المنصوص عليها في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (2) لسنة 2014 المقدمة من وزارة الكهرباء، إذ أوضح المجلس انه بإمكان وزارة الكهرباء مفتاحة وزارة التخطيط بشأن تعديل الضوابط الصادرة عنه⁽³⁵⁾.

كما يشترط إضافة إلى ما تقدم ذكره أن يرسل مشروع التشريع مشفوعاً بالأعمال التحضيرية و آراء الجهات ذات العلاقة⁽³⁶⁾، وبهذه الحالة لا يتطلب من الجهة طالبة التشريع وهي دوائر الدولة والقطاع العام تقديم مشروع التشريع بصيغته المقترحة كي يتولى المجلس تدقيقه إنما عليها أن تقدم الأفكار التي ينصب عليها التشريع، ولا يقصد أن تكون في شكل مواد أو نصوص وإنما ببيان الأسس التي يتعين بالتشريع الإحاطة بها، ويتطلب هنا أن يرافق بالطلب آراء الوزارات أو الجهات ذات العلاقة، إذ يقوم المجلس بإعداد التشريع وصياغته بعد أن يحول الفكرة إلى نصوص تشريعية من أقسام أو فصول أو مواد أو بنود أو فقرات أو غيرها⁽³⁷⁾.

ومن خلال الاختصاص السابق لمجلس الدولة ودوره الفني، يتم ترجمة سياسة الدولة التشريعية إلى تشريعات موافقة للنظام القانوني السائد في البلد، والذي ينسجم مع استقرار المعاملات ويدعم الأمن القانوني.

إصدار القرار⁽³⁸⁾، وهي بهذا التعريف جهة إدارية ذات اختصاص فني وقد تكون مرتبطة بالجهة التنفيذية العليا في الدولة تكون مساندة للجهات الإدارية التنفيذية للقيام بأداء نشاطاتها بالشكل الذي يحقق الصالح العام؛ فالهيئات الاستشارية تمارس اختصاصها في الجانب الفني فقط دون أن تتدخل في عمل الجهات الإدارية التي تستشيرها، لأن اختصاصها هذا محدد قانوناً وهي مقيدة به، وبهذا يكون ممارسة الاختصاص الاستشاري ذات طبيعة إجرائية من خلال العمليات التي يقوم بها المجلس.

إن ممارسة مجلس الدولة لصلاحيته في مجال إبداء الرأي والمشورة القانونية يكون وفق قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 وتعديلاته، مع بعض القيود القانونية وغير القانونية الواردة عليه، إلا أنها لا توقف أو تعيق هذا الاختصاص بشكل كلي، لذلك نحاول تحديد نطاق ما يمارسه المجلس من استشارات قانونية، مع بيان القيود التي ترد عليها في فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولاً: حالات الاستشارة التي يمارسها المجلس: يتحدد الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة العراقي بإبداء الرأي والمشورة القانونية في الحالات التي نصت عليها المادة (6) من قانون مجلس الدولة⁽³⁹⁾، وهي:

1- **المسائل التي تطلب فيها الجهات العليا بيان الرأي القانوني حولها من المجلس:** الملاحظ ما نص عليه البند أولاً من المادة أعلاه أنه جاء عاماً مطلقاً من جانبين؛ أولهما: ما يتعلق بالمسائل المطلوب أخذ استشارة المجلس فيها، وهذا ربما راجع إلى الثقة من

التقنين: أولاً: إعداد وصياغة مشروعات التشريعات المتعلقة بالوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة بطلب من الوزير المختص أو الرئيس الأعلى للجهة... ثانياً: تدقيق جميع مشروعات التشريعات المعدة من الوزارات أو الجهات غير المرتبطة بوزارة...".

وقد استقر العمل في مجلس الدولة على أن الاختصاص يقتصر على من أنيط به القانون ممارسته ولا يجوز التفويض فيه⁽³³⁾، وعليه لا يقبل طلب التدقيق من وكيل الوزير، ويشير البعض بأنه يوجد استثناء واحداً قبل فيها المجلس تدقيق مشاريع محالة إليه من وزارة الداخلية بكتاب موقع من وكيل الوزارة الأقدم لصدور أمر وزاري بتحويل الوكيل الأقدم صلاحية الوزير المنصوص عليها في القوانين والأنظمة ذات الصلة بقوى الأمن الداخلي أو المتعلقة بعملها، أما فيما يخص الرئيس الأعلى للجهة غير المرتبطة بوزارة فهو موظف يرأس الجهة غير المرتبطة بوزارة وهو بدرجة وزير يمكنه أن يقدم طلب إلى مجلس الدولة لتدقيق مشروع التشريع أو إعداده⁽³⁴⁾.

أما الضوابط الصادرة من الوزارات فلا تدخل ضمن نطاق اختصاص المجلس لأنها لا تحمل صفة التشريع، ونشير هنا إلى رفض المجلس تدقيق أو إجراء تعديلات على بعض فقرات الضوابط الصادرة من وزارة

المطلب الثاني

الدور اللاحق على العملية التشريعية

يمارس المجلس اختصاصات استشارية بحتة تتمثل بدوره في مجال التقنين وكذلك توضيح الأحكام القانونية من خلال القرارات والفتاوى كلما طلبت منها ذلك الجهات الإدارية، وهذا يمنع وقوع التعارض والتناقض بين التشريعات مع ضمان الجودة في صياغتها من خلال التقاضي في وقوع أخطاء تؤثر في فعوى ومضمون هذه التشريعات، وهذا الدور الذي يمارسه المجلس يعد لاحقاً على العملية التشريعية، والذي سنبينه في فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: الاستشارة

إن الاختصاص الاستشاري في مجلس الدولة عموماً يلعب دوراً كبيراً في تطور عمل القضاء الإداري بالنظر للارتباط الوثيق بينهما، وهذا ما أدى إلى تطور القضاء الإداري في العراق؛ كون المجلس منذ نشأته الأولى كان عمله استشارياً في الجانب الأكبر، إلا أنه مع التطور ونشوء محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية الأخرى، استمر المجلس في تقديم رأيه الاستشاري داعماً جانب الاختصاص القضائي فيه، فيمقتضى الدور الاستشاري للمجلس أصبح الجهة التي ترصد دوائر الدولة بالأراء القانونية التي تدعم تطبيق وتعزيز الأمن القانوني في الدولة؛ من خلال بيان وإيضاح غموض النصوص القانونية وتحديد المقصود منها.

وتعرف الهيئة الاستشارية بأنها "هيئات إدارية تقوم بمعاونة الهيئات التنفيذية الرئيسية، وبهذا تكون شبيهة بالهيئات الفنية للمساعدة، ومن ثم وظيفتها تكون الأعداد والتحضير وتقديم النصح للجهة الإدارية التي تملك حق



القضاء، وأنه يتم باتفاق الأطراف اختيار المحكمين⁽⁴⁷⁾، وهو ما يدل أن رأي المحكمين ملزم للأطراف، فالتحكيم هنا يمثل استثناءً يلجأ إليه أطراف النزاع بعيداً عن سلوك سبيل القضاء؛ وهو ما يتطلب حسبما نص عليه المشرع في المادة (6/ ثانياً) من القانون أن يكون باتفاق الأطراف بالاحتكام إلى المجلس⁽⁴⁸⁾.

ثانياً: القيود الواردة على الاختصاص الاستشاري للمجلس: وهي قيود متنوعة والغالب منها وردت بنص قانوني صريح، والآخر منها استخلصها الفقه من موقف المشرع سواء في الدستور أو القوانين، لذا فهي قد تكون قيود دستورية أو قانونية أو مستخلصة من الواقع العملي للمجلس وتطبيق قانونه، وتتلخص هذه القيود في:

1- **سحب القوة الملزمة من الآراء الاستشارية للمجلس:** من المعلوم أن مجلس الدولة جهة متخصصة لمراقبة أعمال السلطة الإدارية واحترام المشروعية، لذا نجد أن قرارات مجلس الدولة في المجال الاستشاري -كأصل عام- تكون مجردة من القوة الملزمة، فيعد أن كانت تلزم الجهة الطالبة للاستشارة والذي حكمت به الفقرة الرابعة من المادة (6) من قانون المجلس رقم (65) لسنة 1979 المعدل، إلا أن هذه القوة تجردت بموجب القانون رقم (71) لسنة 2017، وهذا مما يدل على عدم رغبة المشرع في توسيع سلطات المجلس الاستشارية من خلال منحها القوة والدعم والإبقاء فقط على أن تكون هذه السلطات في حدود أخذ رأيها للاستئناس وعدم تقيد تلك الجهات الطالبة بها، وهذا اتجاه يترتب عليه إرباك لعمل السلطات الإدارية من خلال لجونها إلى الاجتهاد في تفسير النصوص القانونية المتعلقة بأعمالها، ومن ثم التطبيق المخالف لها أو مخالفة رأي المجلس وفتاواه في هذا الشأن⁽⁴⁹⁾، باستثناء الاحتكام الاختياري الذي نصت عليه المادة (6/ثالثاً) من قانون مجلس الدولة، وبالتأكيد أن التوجه السابق لا يحقق الاستقرار والانسجام في الرأي القانوني مما يؤثر سلباً على الأمن القانوني.

2- **القيد الوارد على صياغة النصوص القانونية:** إذ يشير هذا القيد إلى عدم تعاون السلطة التشريعية مع المجلس عند الصياغة القانونية، وذلك تبعاً لما نص عليه النظام الداخلي لمجلس النواب بأن مشاريع القوانين المقدمة من المجلس والحكومة تتم صياغتها من قبل اللجنة القانونية في المجلس، وهذا أمر يتعارض مع ما نص عليه قانون مجلس الدولة بكونه المسؤول عن التقنين، إلا أن ما يحدث هو أن مجلس النواب يقوم بتعديل مشاريع القوانين دون أخذ رأي مجلس الدولة، وهذا ما أحدث مشاكل عملية، لذا ندعو المشرع العراقي إلى منح مجلس الدولة اختصاص صياغة مقترحات القوانين المقدمة من مجلس النواب ولا يقتصر عمله على مشروعات القوانين المقدمة من السلطة التنفيذية على غرار ما فعله المشرع الفرنسي⁽⁵⁰⁾، وذلك لسببين: الأول ضمان سلامة التشريع كون المقترحات ستدرس من جهة مختصة متمثلة بمجلس الدولة، والثاني كون العراق من الدول التي أخذت بفكرة تشارك السلطة التشريعية والتنفيذية في العملية التشريعية تبعاً للمادة (60) من الدستور العراقي النافذ⁽⁵¹⁾.

عمل المجلس ورأيه في هذا الشأن، وهو ما يطبع الصفة الإيجابية على الآراء الاستشارية التي يقدمها المجلس، وثانيهما: عدم تحديد الجهات العليا التي تطلب المشورة من المجلس، إلا أننا نرى أنها بالتأكيد تشمل السلطات العامة الاتحادية في الدولة⁽⁴⁰⁾.

إلا أن الأمر مختلف بالنسبة للسلطة القضائية التي تكون سلطة مستقلة، إذ يتمتع عليها طلب المشورة من المجلس لكي لا يتداخل مع اختصاصها في تكوين رأيها وقناعتها وفقاً للقانون، فعمل القضاء وضع القوانين موضع التنفيذ بشكل مستقل عن أي تدخل من الجهات الأخرى⁽⁴¹⁾، وبهذا تتعارض الوظيفة القضائية مع طلب المشورة القانونية من المجلس في الوقت الذي منع فيه المشرع المجلس من إبداء الرأي القانوني في المسائل المعروضة على القضاء⁽⁴²⁾، ونستنتج من هذا أن السلطة القضائية لا تدخل ضمن الجهات العليا التي لها الحق في طلب الرأي القانوني والمشورة من مجلس الدولة.

2- **إبداء المشورة القانونية في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:** أشارت المادة (6/ثانياً) من قانون مجلس الدولة العراقي إلى اختصاص المجلس بإبداء الرأي القانوني حول بنود الاتفاقيات والمعاهدات الدولية قبل الانضمام إليها وبيان مدى انسجامها مع النظام القانوني الداخلي للدولة، كما نصت المادة (4/أولاً) من قانون عقد المعاهدات رقم (35) لسنة 2015 على أنه "تعرض الجهات المختصة مشروعات المعاهدات الثنائية قبل التفاوض في شأن عقده بفترة مناسبة على الجهات ذات العلاقة بالمعاهدة وعلى وزارة الخارجية لدراسته وإبداء الرأي فيه وتعرضه مع آراء الجهات ذات العلاقة على مجلس الدولة لأبداء المشورة القانونية في شأنه ثم يعرض على مجلس الوزراء للوقوف على رأيه".

إن النص المذكور يشير إلى امتداد دور مجلس الدولة إلى الجانب الدولي؛ فالمعاهدات والاتفاقيات الدولية تعد التزامات دولية إذا تمت المصادقة عليها تصبح كالقانون الداخلي، ومن ثم تلزم الدولة وأجهزتها كافة، لذا نص قانون المعاهدات على تجسيد وتعظيم الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة والحرص على تطبيق مبدأ المشروعية بعد المعاهدات كالقوانين الداخلية من خلال عرضها على الجهات المختصة في المجلس لأبداء الرأي القانوني بشأنها⁽⁴³⁾.

3- **إبداء الرأي القانوني في حالة الاحتكام:** وتحدث عندما تكون الإدارة بصدد تطبيق القانون على مسألة ويحصل الخلاف حول تطبيقها بين الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة، على أن رأي المجلس هنا لا يكون قاصراً على القانون فقط، وإنما يشمل الأنظمة والتعليمات كذلك كونها تصدر بالاستناد إلى القانون⁽⁴⁴⁾، دون أن يشمل ذلك الدستور لأن تفسير الدستور يكون من صلاحيات المحكمة الاتحادية العليا حصراً⁽⁴⁵⁾.

والدور السابق يقترب إلى مفهوم التحكيم كونه وسيلة لفض النزاع، إذ عرفه البعض بأنه "اتفاق على اناطة حل النزاعات الناشئة إلى محكمين ليفصلوا فيها بعيداً عن إجراءات التقاضي"⁽⁴⁶⁾، ويشير هذا التعريف إلى أن التحكيم أيسر وسيلة لفض النزاع بدلاً من الإجراءات الطويلة أمام جهة



الفرع الثاني الاستيضاح

يتحقق ذلك بناءً على طلب إحدى الجهات الإدارية للاستيضاح عن تلك الأحكام من المجلس بحسب نص المادة (6/ خامساً) الذي نص على "توضيح الأحكام القانونية عند الاستيضاح عنها من قبل إحدى الوزارات أو الجهات غير المرتبطة بوزارة"، فطلب الاستيضاح هذا يشمل حالات متعلقة، كذلك التي تتعلق بتفسير القوانين أو إزالة الغموض والتعارض حول معناها (52).

مثال ذلك الاستيضاح المقدم من قبل وزارة البلديات والأشغال العامة رأي المجلس بشأن استيفاء مجلس محافظة ميسان الرسوم والضرائب استناداً إلى أحكام الأمر المرقم (71) لسنة 2004، إذ أجاب المجلس بفتوى جاء فيها "حيث أن امر الائتلاف رقم (71) لسنة 2004 قضى في الفقرة (1) من القسم (2) منه بتشكيل مجالس للمحافظات تمول من الموازنة الوطنية وحصته منفصلة عن ميزانيات الوزارات ... حيث أن الفقرة (2) من القسم (2) من الأمر المذكور أجاز لمجالس المحافظات تحصيل العائدات عن طريق فرض ضرائب ورسوم، وحيث أن البند أولاً من المادة (28) من الدستور قضت أن لا تفرض الضرائب والرسوم ولا تعدل ولا تجبى ولا يعفى منها إلا بقانون، وحيث أن القانون وفق المفهوم الوارد في الدستور هو ما يتماشى مع آلية التشريعات المتعلقة بفرض الضرائب والرسوم أن يتضمن تفاصيل عن الضرائب والرسوم ونوعها والخاضعين لها، بناءً على ما تقدم من أسباب يرى المجلس: لا يجوز لمجالس المحافظات فرض واستيفاء الضرائب والرسوم إلا بقانون يحددها" (53).

فمن خلال هذا الاستيضاح (54)، استطاع مجلس الدولة ضمان الحق في معاملة ضريبية عادلة، وكان موقفاً في منع مجالس المحافظات من فرض الرسوم والضرائب لأن من شأن ذلك أن يؤدي إلى مشاكل كثيرة منها الازدواج الضريبي، إذ تفرض ضريبة من الحكومة الاتحادية على عمل اقتصادي ثم تفرض نفس الضريبة من قبل الحكومة المحلية على ذات العمل، فضلاً عن احتمال التفاوت في نسبة وقيمة الضرائب والرسوم من محافظة إلى أخرى داخل ذات الدولة مما يؤثر على العدالة التشريعية التي تعد من مظاهر الأمن القانوني.

إلا أن اختصاص المجلس في بعض الحالات يكون مقيداً بحيث لا يمكنه التفسير عند تعارض نصوص القوانين مع الدستور، لأن ذلك يكون من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا (55)، كما أنه يتقيد بتفسير القرارات الصادرة عن مجلس الوزراء لأن ذلك من اختصاص الأمانة العامة لمجلس الوزراء، وأيضاً لا يمكن للمجلس إبداء المشورة والاستيضاح في القضايا المرفوعة أمام القضاء، أو التي حدد المشرع لها مرجعاً قانونياً للطعن (56)، وعليه سنتناول هذين القيدتين في فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولاً: منع المجلس من تقديم النصح في المسائل المعروضة على القضاء: يجد هذا القيد مصدره من ضرورات احترام مبدأ حجية الأمر المقضي به الذي تتمتع به الأحكام القضائية حسماً للنزاع، لذلك تلتزم هيئات

المجلس بالامتناع عن إبداء رأيها في توضيح المسائل التي سبق للقضاء الفصل فيها (57).

إن السبب في هذا القيد هو منع تناقض الآراء القانونية الصادرة عن المجلس مع ما يصدر من القضاء في ذات المسائل، وهو ما يؤدي إلى التعارض مع مبدأ الحجية، وهذا ما يدل على أن ولاية القضاء تعلق في هذا الشأن على استشارة المجلس، ويشمل هذا القيد جميع القضايا أمام القضاء سواء تم الفصل فيها أو لم يتم بعد وأياً كان نوعها (58)، ويثار التساؤل في هذا الموضوع حول ما إذا طلبت جهة إدارية معينة توضيح من المجلس في مسألة معينة، وتبين أن هذه المسألة قد سبق للقضاء الفصل فيها، فهل تلتزم الجهة الإدارية بحكم القضاء، أم أنها تأخذ برأي المجلس كونه ملزم وتهمل حكم القضاء؟

نشير أن نص المادة (9) من قانون المجلس صريح وواضح، وبهذا فلا يمكن إهمال حكم القضاء الفاصل في المسألة المطلوب استيضاح المجلس فيها احتراماً لمبدأ حجية الأحكام القضائية، فضلاً عن عدم مخالفة القانون لأجل استيضاح المجلس الذي يتصل كأصل عام بصفة استشارية غير ملزمة.

كما ينطبق مع هذا القيد ما ذهب إليه المشرع في قانون المرافعات المدنية رقم (3) لسنة 1969 المعدل من أن الدعوى تعد قائمة من تاريخ دفع الرسم عنها حسبما نص عليه في المادة (49) "تعتبر الدعوى قائمة من تاريخ دفع الرسوم القضائية أو من تاريخ صدور قرار القاضي بالإعفاء من الرسوم القضائية أو تأجيلها"، وينطبق هذا القيد لمجرد وجود دعوى مرفوعة أمام القضاء في أية مرحلة كانت، ويتفق مع هذا القيد قرار المجلس الذي قضى فيه "بامتناعه عن إبداء الرأي في شأن العنوان الوظيفي الذي يستحقه ج. ح. ز. بعد أن تم سحب يده من الوظيفة لوجود دعوى في الموضوع أمام مجلس الانضباط العام (59).

نستنتج من هذا القيد استقلال مجلس الدولة عن القضاء، حتى وإن كانت الوظيفة القضائية جزءاً من اختصاص المجلس، إلا أن الجانب الاستشاري - الاستيضاحي - للمجلس له حدوده الواضحة عن الجانب القضائي فيه، فهناك استقلال في الجهات التي تمارس كلا الوظيفتين الاستشارية والقضائية، وهذا مما يعني عدم التداخل بينهما، فلكل من الوظيفتين جهات مختصة بها مكانياً وموضوعياً، وما يجسد هذا القيد أيضاً الاستقلال التام لمجلس الدولة عن القضاء العادي بمحاكمه المتنوعة والمتعددة وهذا بدليل التعديل الأخير على قانون المجلس بالقانون رقم (71) لسنة 2017 الذي منح المجلس الشخصية المعنوية المستقلة، فضلاً عن الاستقلال المالي.

ثانياً: القرارات التي لها مرجع قانوني للطعن: إذ أن اختصاص المجلس بإبداء الرأي والمشورة القانونية يتقيد كلما كان هناك مرجعاً قانونياً خاصاً بالنظر في القرارات محل الطعن (60)، وينطبق مع هذا الحكم ما نصت عليه المادة (29) من قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 المعدل على أنه "تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الأشخاص الطبيعيين



اذ بيّن قسم الرأي ان المادة الاولى من القانون رقم (138) لسنة 1947 بشأن بعض الاحكام الخاصة بالشركات العامة، تنص على عدم جواز الجمع بين الوظائف العامة التي يتناول صاحبها مرتبا بين عضوية مجلس ادارة احدى الشركات المساهمة او الاشتراك في تأسيسها او القيام بعمل من اعمال الادارة او الاستشارة فيها، واذ اضاف مجلس الدولة ان هذا النص عام ومطلق، ومن قواعد التفسير ان المطلق يجري على اطلاقه حتى يوجد ما يخصصه ومتى كان الامر كذلك فان الحظر الذي اشارت اليه المادة الاولى من القانون المذكور يقع على الحالات الواردة فيها سواء اكانت تلك الاعمال مستمرة أم مؤقتة⁽⁶²⁾.

نستنتج من هذا القيد ان مجلس الدولة ملزم بتوضيح الحكم القانوني والاقتضاء للجهات الادارية كلما طلبت منها ذلك، ولا يحده من ممارسة هذا الاختصاص سوى النص القانوني الذي يحدد اختصاص جهة معينة سواء كانت قضائية ام ادارية كمرجع للطعن لتلك الجهات الادارية، وهذا ما يجسد برأينا قاعدة (الخاص يقيد العام)، كما ان المادة (30) المشار اليها انفا تلقي بالمحاكم في جادة الخطأ فيما لو امتنعت عن الحكم في الدعاوى المرفوعة امامها لمجرد غموض او نقص في النصوص القانونية فهذا لا يعد مبرراً لها في الامتناع عن حسم المنازعات ورد الحقوق الى اصحابها.

والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص"، وكذلك نص المادة (30) منه بأنه " لا يجوز لأية محكمة ان تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون أو فقدان النص أو نقصه وإلا عد الحاكم ممتنعاً عن احقاق الحق "...، وعليه فإنه لا يجوز لأية محكمة ان تخرج عن اختصاصها المحدد لها قانوناً ومنها محاكم مجلس الدولة، كون النص المذكور جاء عاماً لجميع المحاكم المدنية، الا انه ينطبق على المحاكم الادارية كذلك لكون قانون المرافعات هو القاعدة العامة والمرجع لمجلس الدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون مجلس الدولة بشأن اجراءات عمل المحاكم.

لذلك نجد امتناع المجلس في ابداء الرأي بشأن استمرار الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة بممارسة مهامها وفقاً للقانون رقم (10) لسنة 2008 باعتبارها حلت محل الهيئة الوطنية العليا لاجتثاث البعث، وكذلك الحال بخصوص الواقعة التي عرضت على المجلس بأنه " امتنع المجلس عن ابداء الرأي في شأن موافقة الوزير على تضمين الموظف على الأضرار التي لحقت بالمال العام جراء إهماله"⁽⁶¹⁾.

الا أن موقف مجلس الدولة المصري اختلف عن نظيره العراقي وذلك فيما ابداه قسم الرأي بخصوص الجمع بين وظيفة استاذ بإحدى الجامعات يعد موظفاً عمومياً وبين القيام بالاستشارة لدى إحدى الشركات المساهمة،

الخاتمة

ختاماً لا بد من ايراد أبرز ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات وعلى النحو الآتي:

اولاً: الاستنتاجات:

- 1- ان تقارير الكفالية التشريعية المقدمة من مجلس الدولة العراقي الى السلطة التنفيذية تكون تلقائية ولا تحتاج الى طلب يقدم اليها من قبل الحكومة.
- 2- تختلف الصياغة التشريعية عن السياسة التشريعية، فالأولى تتعلق بالجوانب الفنية وتكون معاصرة للعمل التشريعي، اما السياسة التشريعية ترتبط بأفكار السلطة القابضة على الحكم وتتمثل في سياسات تتبناها الدولة في المستقبل.
- 3- لا يمتد عمل مجلس الدولة العراقي الى اعداد وصياغة الضوابط الصادرة من الوزارات، لأنها لا تحمل صفة التشريع، وبالتالي تتحمل الجهات الحكومية عبء الصياغة للضوابط وانسجامها مع التشريعات النافذة.
- 4- ان الرأي الاستشاري لمجلس الدولة العراقي غير ملزم للإدارة - كإصل عام - ويستثنى حالة احتكام الوزارات والجهات غير مرتبطة بوزارة الى المجلس.

ثانياً: المقترحات:

- 1- نوصي المشرع العراقي بإضفاء صفة الإلزام على تقارير مجلس الدولة، نظراً لأهميتها كونها تتضمن نقص وغموض في التشريعات النافذة، فضلاً عن ان أعضاء المجلس يتمتعون بالخبرة القانونية الكافية في تقديم المقترحات ومعالجة الإشكاليات الموجودة في القوانين.
- 2- نقرح على المشرع العراقي منح مجلس الدولة اختصاص تقدير وتقييم التشريعات النافذة، واقتراح الغاء القوانين غير الفعالة لمعالجة التضخم الحاصل في النظام القانوني.
- 3- ندعو المشرع العراقي إلزام أعضاء البرلمان واللجان البرلمانية عرض مقترح مشروع القانون على مجلس الدولة لغرض المراجعة والتدقيق، لخلق قواعد قانونية تتفق مع متطلبات الاستقرار القانوني.



قائمة المصادر:

أولاً: المعاجم والقواميس:

1. لويس معلوف، المنجد في اللغة والأعلام، دار المشرق، بيروت، 1975.
2. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثامن، دار احياء للتراث العربي، بيروت، 1984.

ثانياً: الكتب القانونية:

1. د. ابراهيم المنجي، التعليق على قانون مجلس الدولة في ضوء اراء الفقه واحكام وقفاوى القضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1991.
 2. د. آدم وهيب الندوي، المرافعات المدنية، ط3، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2011.
 3. د. حسن كيرة، المدخل الى القانون وبخاصة القانون اللبناني والمصري، ط1، دار النهضة العربية للطباعة والنشر.
 4. د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
 5. د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الادارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2000.
 6. د. شذى غائب عز الدين، التدقيق الموضوعي لمشروعات التشريعات في مجلس الدولة، ط 1، دار المسلة، بغداد، 2022.
 7. د. ضياء شيت خطاب، فن القضاء، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1984.
 8. د. عبدالحى حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الول، مطبوعات جامعة الكويت، 1972.
 9. د. مازن ليلو راضي، القضاء الاداري، منشورات جامعة دهوك، 2010.
 10. د. محمد ماهر ابو العينين، الوسيط في شرح اختصاصات مجلس الدولة، الجزء الثاني، السنة 2000.
 11. د. محمود عبد علي حمد الزبيدي، النظام القانوني لانقضاء الدوى الادارية من دون الحكم بالموضوع – دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
- ثالثاً: الرسائل والاطاريح:**
1. انتصار حسن عبدالله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، الجامعة المستنصرية، 2009.
 2. حاكم احمد، دور مجلس الدولة في العملية التشريعية -دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، الجزائر، 2015.
 3. مريم أوشير؛ سعيدة عبد السلام، الهيئات الاستشارية المركزية ودورها في اتخاذ القرار الاداري، رسالة، ماجستير مقدمة الى جامعة الجليلي بونعامة، الجزائر، 2019.

رابعاً: الدساتير والقوانين:

1. دستور العراق لعام 2005 النافذ.
2. دستور مصر لعام 2014 النافذ.
3. دستور فرنسا لعام 1958 المعدل.

رابعاً: البحوث:

1. اقبال نعمت درويش كريم، الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة العراقي والقيود الواردة عليه، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (7)، المجلد (7)، العدد (2)، الجزء (1)، 2022.



4. قانون تنظيم مجلس الدولة المصري رقم (9) لعام 1949 الملغي.
 5. القانون المدني العراقي رقم (40) لعام 1951 المعدل.
 6. قانون مجلس الدولة المصري لعام 1955 الملغي.
 7. قانون مجلس الدولة المصري لعام 1959 الملغي.
 8. قانون المرافعات المدنية العراقية رقم (83) لعام 1969 المعدل.
 9. قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لعام 1972.
 10. قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لعام 1979 المعدل.
 11. قانون وزارة العدل العراقي رقم (18) لعام 2005 .
 12. قانون التضمين العراقي رقم (31) لعام 2015.
 13. قانون عقد المعاهدات رقم (35) لعام 2015.
 14. قانون التعديل السابع لمجلس الدولة العراقي رقم (71) لعام 2017.
- خامسا: فتاوى وقرارات مجلس الدولة:**
1. فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم (20/1/47) في (5/7/1949).
 2. فتوى مجلس الدولة العراقي رقم (48/ 2020) في (15/7/2020).
 3. قرار مجلس شوري الدولة رقم 2009/24 في 2009/4/22.
 4. قرار مجلس شوري الدولة المصري رقم 2010/106 في 2010/9/5.

Reference

First: Dictionaries and Lexicons:

1. Louis Maalouf, *Al-Munjid in Language and Media*, Dar Al-Mashreq, Beirut, 1975.
2. Ibn Manzur, *Lisan Al-Arab*, Vol. 8, Dar Ihya' Al-Turath Al-Arabi, Beirut, 1984.

Second: Legal Books:

1. Dr. Ibrahim Al-Munji, *Commentary on the Council of State Law in Light of Jurisprudence Opinions and Judicial Rulings and Fatwas*, Al-Maaref Establishment, Alexandria, 1991.
2. Dr. Adam Wahib Al-Naddawi, *Civil Proceedings*, 3rd Edition, Al-Atik for Book Publishing, Cairo, 2011.
3. Dr. Hassan Kira, *Introduction to Law, Especially Lebanese and Egyptian Law*, 1st Edition, Dar Al-Nahda Al-Arabia for Printing and Publishing.
4. Dr. Hussein Othman Mohamed Othman, *Administrative Judiciary Law*, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 2010.
5. Dr. Suleiman Mohamed Al-Tamawi, *The Concise Guide to Public Administration*, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo, 2000.
6. Dr. Shatha Ghaeb Ezz Al-Din, *Substantive Audit of Legislative Drafts in the Council of State*, 1st Edition, Al-Masila House, Baghdad, 2022.
7. Dr. Dhiaa Sheet Khattab, *The Art of Judiciary*, Arab Organization for Education, Culture, and Science – Institute of Arab Research and Studies, Baghdad, 1984.
8. Dr. Abdel Hai Hejazi, *Introduction to the Study of Legal Sciences*, Vol. 1, Kuwait University Publications, 1972.
9. Dr. Mazen Lilo Radi, *Administrative Judiciary*, University of Duhok Publications, 2010.
10. Dr. Mohamed Maher Abu Al-Einen, *The Intermediate Commentary on the Jurisdiction of the Council of State*, Vol. 2, 2000.
11. Dr. Mahmoud Abdul Ali Hamad Al-Zubaidi, *The Legal System for the Termination of Administrative Lawsuits Without a Ruling on the*

Merits – A Comparative Study, Arab Center for Publishing and Distribution, Cairo, 2018.

Third: Theses and Dissertations:

1. Intisar Hassan Abdullah, *The Constitutional Protection of Judicial Independence – A Comparative Constitutional Study*, Master's Thesis, College of Law, Al-Mustansiriyah University, 2009.
2. Hakim Ahmed, *The Role of the Council of State in the Legislative Process – A Comparative Study*, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Aboubakr Belkaid University, Algeria, 2015.
3. Mariam Oushbar; Saeeda Abdelsalam, *Central Advisory Bodies and Their Role in Administrative Decision-Making*, Master's Thesis, Djilali Bounaama University, Algeria, 2019.

Fourth: Research Papers:

1. Iqbal Neamat Darwish Kareem, *The Advisory Jurisdiction of the Iraqi Council of State and Its Restrictions*, Tikrit University Journal of Law, Vol. 7, No. 2, Part 1, 2022.
2. Dr. Jaafar Abdulsada Baheer, *The Role of the Council of State in Protecting the Principle of Legal Security*, Journal of Legal Sciences, College of Law, University of Baghdad, Special Issue for the Public Law Branch Conference "Constitutional and Institutional Reform: Reality and Aspiration", 2018.
3. Dr. Hanan Mohammed Al-Qaisi, *Scope of the Advisory Jurisdiction of the Iraqi Council of State*, Journal of Legal and Political Sciences, Vol. 9, No. 1, Faculty of Law and Political Science, University of Martyr Hama Lakhdar, Algeria, 2020.
4. Dr. Khalid Jamal Ahmed Hassan, *Principles of Legislative Drafting*, The Legal Journal, Legislative and Legal Opinion Authority, Issue 4, Kingdom of Bahrain, 2015.



5. Rami Ahmed Al-Ghalibi, *Arbitration in Administrative Disputes*, Journal of the College of Law for Legal and Political Sciences, Vol. 9, No. 33, University of Kirkuk, 2020.
6. Dr. Saeed Ali Ghafil; Hiba Hashem Mohammed, *Organizing the Role of the Council of State in Drafting Legislation*, Kufa Journal of Legal and Political Sciences, Vol. 49, No. 14, March 2021.
7. Dr. Salam Abdulzahra Al-Fatlawi; Amna Firas Hameed, *General Standards for Legislative Drafting*, Al-Muhaqqiq Al-Hilli Journal for Legal and Political Sciences, Issue 4, Year 9, 2017.
8. Dr. Ali Al-Sawy, *Legislative Drafting for Good Governance: A Proposed Framework for Arab States*, Workshop on Developing a Legislative Drafting Model for Arab Parliaments, UNDP – Governance Program in Arab States, Beirut, February 3–6, 2003.
9. Dr. Mitras Hashem Sayhoud, *Council of State's Intervention to Correct Defects in the Legislative and Administrative System Based on Its Statutory Authority – A Comparative Study*, Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Vol. 1, No. 7, 2022.
10. Mohamed Abdelkarim Salem; Zeina Sameer Hashem, *Legislative Drafting Procedures for Legislative Proposals*, Journal of Al-Sharaa' for Legal Studies, Vol. 3, No. 4, 2023.
11. Dr. Mohamed Madi, *Jurisdiction of the Council of State in Drafting Regulations, Instructions, and Internal Bylaws*, Journal of Legislation and Judiciary, Year 4, No. 2, 2012.
12. Majid Majhoul Darwish; Dr. Ismail Al-Sa'sa', *Role of Advisory Bodies in the Council of State in Supporting Judicial Jurisdiction*, Journal of the College of Law, University of Babylon, 2014.
13. Hiba Abdelmutalib Al-Fadhli; Hamid Munshid Enad, *Plea of Unconstitutionality of*

Administrative Regulations Compared to Their Illegitimacy in Light of Jordanian Legislation, Maysan Journal of Comparative Legal Studies, Vol. 1, No. 5.

Fifth: Constitutions and Laws:

1. The Iraqi Constitution of 2005 (in force).
2. The Egyptian Constitution of 2014 (in force).
3. The French Constitution of 1958 (as amended).
4. Egyptian Council of State Organization Law No. (9) of 1949 (repealed).
5. Iraqi Civil Code No. (40) of 1951 (as amended).
6. Egyptian Council of State Law of 1955 (repealed).
7. Egyptian Council of State Law of 1959 (repealed).
8. Iraqi Civil Procedure Code No. (83) of 1969 (as amended).
9. Egyptian Council of State Law No. (47) of 1972.
10. Iraqi Council of State Law No. (65) of 1979 (as amended).
11. Iraqi Ministry of Justice Law No. (18) of 2005.
12. Iraqi Accountability Law No. (31) of 2015.
13. Treaty Law No. (35) of 2015.
14. Seventh Amendment to the Iraqi Council of State Law No. (71) of 2017.

Sixth: Council of State's Fatwas and Decisions:

1. Fatwa of the General Assembly for the Departments of Fatwa and Legislation No. (47/1/20) dated (5/7/1949).
2. Fatwa of the Iraqi Council of State No. (48/2020) dated (15/7/2020).
3. Decision of the Iraqi State Council No. 24/2009 dated 22/4/2009.
4. Decision of the Egyptian State Council No. 106/2010 dated 5/9/2010.

الهوامش

والجهات غير المرتبطة بوزارة، ومن الوزارات التي تمارس هذا الاختصاص وزارة العدل حيث استحدثت فيها قسم جديد هو " قسم التشريعات " التابع للدائرة القانونية والذي يختص بأداء الملاحظات الشكلية والموضوعية بشأن التشريعات النافذة وتشخيص مواطن النقص أو التعارض الحاصل بينها وبين القوانين الأخرى وإبداء الرأي القانوني والمشورة القانونية في التشريعات الوطنية وصياغة مذكرات التفاهم والاتفاقيات الثنائية التي تبرمها الوزارة ومتابعتها مع الأمانة العامة لمجلس الوزراء بالتنسيق مع دائرة العلاقات العدلية، وذلك استناداً لأحكام المادة (16) من قانون وزارة العدل رقم (18) لسنة 2005، والمادة (2) لسنة 2011 الخاص باستحداث قسم التشريعات في وزارة العدل.

(4) ففي فرنسا يلزم المجلس بتقديم التقرير سنوياً إلى رئيس الجمهورية والحكومة وفقاً للمرسوم المرقم (63/ 766) لسنة 1963.

(5) د. محمد ماضي، اختصاص مجلس شورى الدولة في صياغة مشروعات الأنظمة والتعليمات والأنظمة الداخلية، بحث منشور في مجلة التشريع والقضاء، السنة الرابعة، العدد الثاني، 2012، ص32..

(6) لاشك أن وضع تعريف جامع مانع لمبدأ أساسي مثل مبدأ الأمن القانوني أمر من الصعوبة وممكن هذه الصعوبة في أن هذا المبدأ متعدد المظاهر متنوع الدلالات كثير الأبعاد مما يجعل مفهومه غير واضح وصعب التحديد، ولا يمكن والحالة هذه سوى التحقق من وجوده في ظروف معينة وليس تعريفه بصفة مجردة، إلا أن البعض من الفقه ذهب إلى

(1) إن فكرة قيام مجلس الدولة بتقديم مقترحات إصلاحية ليست فكرة حديثة، إذ ترجع جذورها إلى العام 1949 في فرنسا، إذ وجدت لأول مرة في قانون مجلس الدولة الفرنسي الصادر عام 1949، وذلك عندما نص على قيام المجلس تلقائياً بإصدار تقرير دوري لغرض إثارة انتباه السلطات العامة إلى الإصلاحات الواجبة على المستويين التشريعي والإداري، فضلاً عن بقاء الحكم المتقدم في التشريعات اللاحقة اضيف إليها إنشاء لجنة للقيام بهذه المهمة ضمن هيكل مجلس الدولة تحت مسمى لجنة التقارير والدراسات، وفي مرحلة تالية نظم المشرع هيكل اللجنة وحدد عددها، ثم تحولت بعد ذلك إلى قسم سمي قسم التقارير والدراسات، فضلاً عن أن التقرير المشار إليه كان يصدر بصورة سرية حتى عام 1988، كما أصبح تقديم المجلس لتقريره إلزامياً بعدما كان اختياريّاً. د. محمد ماهر ابو العنين، الوسيط في شرح اختصاصات مجلس الدولة، الجزء الثاني، السنة 2000، ص 57.

(2) هبة عبد المطلب الفضلي؛ حمد منشد عناد، الدفع بعدم دستورية الانظمة الإدارية مقارنة بعدم مشروعيتها في ضوء التشريعات الاردنية، بحث منشور في مجلة جامعة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، العدد الخامس، المجلد (1)، ص88.

(3) إلا أن ذلك لا يعني أن المجلس هو الجهة الوحيدة التي ترصد العيوب التشريعية، فجميع الوزارات تقريباً تمارس ذلك عند تطبيقها للقوانين، ولكن اختصاص مجلس الدولة شامل لكافة تشريعات الوزارات



- التقرير المنشور في مجلة المجلس بيانا بالأساليب التي تعتمد عليها الإدارة بهدف التحليل وصولاً إلى عدم تنفيذ الحكم القضائي، مما أدى إلى سلسلة من الأحكام بالإلغاء، بل أن واضع التقرير المذكور إمعاناً منه في وضع الحقائق كاملة أمام الرأي العام حرص على تحديد الجهة الإدارية التي استخدمتها، بل وحتى أسماء الأشخاص أصحاب الشأن.
- (15) د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 437-438.
- (16) الصياغة لغة مصدر صاغ الشيء، يصوغه صوغاً، وصغته أصوغه وصيغة وصيغوغة، ويقال للرجل صواغ بمعنى يصوغ الكلام، وصاغ شعراً وكلاماً أي وضعه ورتبه. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثامن، دار احياء للتراث العربي، بيروت، 1984، ص 307.
- (17) د. خالد جمال احمد حسن، مبادئ الصياغة التشريعية، بحث منشور في المجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، العدد الرابع، مملكة البحرين، 2015، ص 19.
- (18) د. عبدالحلح حجازي، المنخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الول، مطبوعات جامعة الكويت، 1972، ص 412.
- (19) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون وبخاصة القانون اللبناني والمصري، ط1، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، ص 302.
- (20) د. علي الصاوي، الصياغة التشريعية للحكم الجيد اطار مقترح للدول العربية، ورشة عمل تطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية التي ينظمها برنامج الامم المتحدة الإنمائي- برنامج ادارة الحكم في الدول العربية، بيروت، 6-3 شباط، 2003، ص 28.
- (21) د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي؛ امانة فراس حميد، المعايير العامة للصياغة التشريعية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، 2017، ص 21.
- (22) د. سعيد علي غافل؛ هبة هاشم محمد، تنظيم دور مجلس الدولة في اعداد وصياغة مشروعات التشريعات، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 49، العدد 14، آذار 2021، ص 61.
- (23) محمد عبد الكريم سالم؛ زينة سمير هاشم، اجراءات الصياغة التشريعية لمشروعات التشريعات، بحث منشور في مجلة الشرائع للدراسات القانونية، المجلد 3، العدد 4، 2023، ص 427.
- (24) د. محمود عبد علي حمد الزبيدي، النظام القانوني لانقضاء النوى الادارية من دون الحكم بالموضوع – دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص 145.
- (25) أما في مصر فقد بين قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 المعدل تشكيل المجلس إذ يتكون من رئيس ونواب الرئيس وكذلك الوكلاء والمستشارين ومستشارين مساعدين والنواب والمندوبين، ويتكون المجلس من ثلاثة أقسام: القسم القضائي وقسم الفتوى وقسم التشريع، والجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع التي تختص بمراجعة مشروعات القوانين وقرارات رئيس الجمهورية ذات الصفة التشريعية واللوائح التي يرى قسم التشريع احوالها إليها بسبب أهميتها وغيرها من الموضوعات الأخرى.
- (26) المادة (1/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (27) المادة (2) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (28) المادة (11/رابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (29) ينظر المادة (5/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل.
- (30) تبعاً لحكم المادة (5/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل، تقوم الجهات التي تطلب من المجلس اعداد وصياغة مشروعات التشريعات ان تزوده بأسس التشريع المطلوب ابتداءً من وجود حاجة للتدخل التشريعي وتحقيق اغراض السياسة التشريعية، فتقوم الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة اعداد مسودة المشروع بتشكيل لجنة مختصة من موظفين مختصين مشهود لهم بالكفاءة والخبرة في المجال القانوني، يقومون بوضع المشروع مع الاستعانة بمجموعة من الخبراء المختصين في المجال الاداري او المالي او الفني حسب طبيعة المشروع فيتم مناقشة المشروع من خلال جلسة نقاشية عامة مع مجموعة من الموظفين المختصين في مجال المشروع وبعد مناقشته يتم اجراء التعديلات المقترحة والتي حصلت الموافقة عليها ويرسل الى مجلس الدولة وفقاً للأحكام السابقة، وهذه الوسيلة من التشريع لا تتطلب من الجهة طالبة التشريع تقديم مشروع بصيغته المقترحة، وإنما تقدم الافكار التي ينص عليها التشريع وان لم تكن مواد او نصوص بل بيان الاسس التي يتعين بالتشريع الاخطاة بها. د. سعيد علي غافل؛ هبة هاشم محمد، مصدر سابق، ص 28.
- (7) ومن الجدير بالذكر أن قانون التدوين القانوني اعتمد نظاماً مشابهاً لنظام التقرير إذ نصت المادة (7) منه بأن " للمحاكم ودوائر الحكومة عندما تجد غموضاً أو نقصاً أو تناقضاً في أحكام القوانين أثناء تطبيقها أو حاجة لوضع أحكام جديدة تبين ذلك لديوان التدوين بتقرير وله بعد أن يتحقق من ذلك أن يقترح على الوزارة المختصة اتخاذ التدابير اللازمة لإزالة ذلك الغموض أو التناقض أو لتلافي ذلك النقص أو لوضع تلك الأحكام.
- (8) إذ تنص المادة (2/ثالثاً) ب) على انه " تختص هيئة الرئاسة بالنظر فيما يأتي: 1- تقديم تقرير سنوي أو كلما رأت ذلك الى الامانة العامة لمجلس الوزراء يتضمن ما اظهرته الاحكام او البحوث من نقص في التشريع النافذ أو غموض فيه أو حالات اساءة السلطة من أي جهة من جهات الادارة أو تجاوز تلك لسلطاتها أو اقتراح بإعداد تشريع جديد".
- (9) ففي مصر فقد نظم المشرع موضوع التقرير الدوري بموجب القانون الصادر عام 1949، إذ قضت المادة (38) بأنه " إذا تبين لمجلس الدولة أو لقسم من اقسامه في صدد بحثه مسألة عرضت عليه أن التشريع القائم غامض أو ناقص رفع إلى وزير العدل تقريراً في هذا الشأن"، أما في القانون الصادر عام 1955 فقد أعيدت صياغة النص بشكل مختلف حيث انتظم نص المادة (48) بالشكل التالي " يقدم رئيس مجلس الدولة كل ثلاثة أشهر وكلما رأى ذلك تقريراً إلى رئيس مجلس الوزراء متضمناً ما اظهرته الاحكام او البحوث من نقص في التشريع القائم أو غموض فيه، أو حالات اساءة استعمال السلطة من أي جهة من جهات الإدارة، أو تجاوز تلك الجهات لسلطاتها"، بنفس العبارات تقريباً صيغت المادة (51) من قانون مجلس الدولة لعام 1959، وتكرر النص في القانون الحالي الصادر عام 1972، إذ قضت المادة (69) منه بأنه " يقدم رئيس مجلس الدولة كل سنة كلما رأى ضرورة لذلك تقريراً إلى رئيس مجلس الوزراء متضمناً ما اظهرته الاحكام او البحوث من نقص في التشريع القائم أو غموض فيه أو حالات اساءة استعمال السلطة من أي جهة من جهات الإدارة أو مجاوزة تلك الجهات لسلطاتها".
- (10) إذ تنص المادة المذكورة بأنه " إذا لم يتييسر للمحكمة ان تحدد مقدار التعويض تعويضاً كافياً فلها ان تحتفظ للمتضرر بالحق في ان يطالب خلال مدة معقولة بإعادة النظر في التقرير".
- (11) د. ضياء شيب خطاب، فن القضاء، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، معهد البحوث والدراسات العربية، بغداد، 1984، ص 70.
- (12) د. متراس هاشم صيهود، تصدي مجلس الدولة لإصلاح الخلل في المنظومة التشريعية والادارية بناءً على سلطاته المحددة في القانون – دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، العدد السابع، المجلد (1)، 2022، ص 438.
- (13) ففي فرنسا وحسب المادة الثالثة من المرسوم المنظم لعمل مجلس الدولة يشتمل التقرير على المخالفات الصارخة التي ترتكبها الإدارة خاصة ما يتعلق منها بتنفيذ الأحكام القضائية التي يصدرها المجلس والصعوبات التي واجهت تنفيذها، وحتى يكون هذا التقرير معبراً بصق عن حالات الامتناع عن التنفيذ، أجازت المادة (59) من المرسوم المذكور لأصحاب الشأن، أي المحكوم لهم أن يخطروا اللجنة المكلفة بوضع التقرير، بالصعوبات التي واجهتهم في تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم، وذلك إذا ما انقضت ستة أشهر على صدور هذه الأحكام دون تنفيذها، وهي المدة التي عدلت لتكون ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ إعلان الحكم، وهكذا أظهر التقرير الصادر في السنة القضائية (1986) البطء المتطرف في تنفيذ الأحكام من جانب العديد من البلديات، ومن مستشفى ومن وزارات الشؤون الاجتماعية والتموين والتعليم الوطنية والدفاع. د. متراس هاشم صيهود، المصدر السابق، ص 439.
- (14) ففي مصر فقد نص قانون مجلس الدولة على أن يشتمل التقرير على حالات اساءة استعمال السلطة أو تجاوز الاختصاصات، إذ تضمن

- التقرير المنشور في مجلة المجلس بيانا بالأساليب التي تعتمد عليها الإدارة بهدف التحليل وصولاً إلى عدم تنفيذ الحكم القضائي، مما أدى إلى سلسلة من الأحكام بالإلغاء، بل أن واضع التقرير المذكور إمعاناً منه في وضع الحقائق كاملة أمام الرأي العام حرص على تحديد الجهة الإدارية التي استخدمتها، بل وحتى أسماء الأشخاص أصحاب الشأن.
- (15) د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 437-438.
- (16) الصياغة لغة مصدر صاغ الشيء، يصوغه صوغاً، وصغته أصوغه وصيغة وصيغوغة، ويقال للرجل صواغ بمعنى يصوغ الكلام، وصاغ شعراً وكلاماً أي وضعه ورتبه. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثامن، دار احياء للتراث العربي، بيروت، 1984، ص 307.
- (17) د. خالد جمال احمد حسن، مبادئ الصياغة التشريعية، بحث منشور في المجلة القانونية، هيئة التشريع والإفتاء القانوني، العدد الرابع، مملكة البحرين، 2015، ص 19.
- (18) د. عبدالحلح حجازي، المنخل لدراسة العلوم القانونية، الجزء الول، مطبوعات جامعة الكويت، 1972، ص 412.
- (19) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون وبخاصة القانون اللبناني والمصري، ط1، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، ص 302.
- (20) د. علي الصاوي، الصياغة التشريعية للحكم الجيد اطار مقترح للدول العربية، ورشة عمل تطوير نموذج للصياغة التشريعية للبرلمانات العربية التي ينظمها برنامج الامم المتحدة الإنمائي- برنامج ادارة الحكم في الدول العربية، بيروت، 6-3 شباط، 2003، ص 28.
- (21) د. سلام عبد الزهرة الفتلاوي؛ امانة فراس حميد، المعايير العامة للصياغة التشريعية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، 2017، ص 21.
- (22) د. سعيد علي غافل؛ هبة هاشم محمد، تنظيم دور مجلس الدولة في اعداد وصياغة مشروعات التشريعات، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 49، العدد 14، آذار 2021، ص 61.
- (23) محمد عبد الكريم سالم؛ زينة سمير هاشم، اجراءات الصياغة التشريعية لمشروعات التشريعات، بحث منشور في مجلة الشرائع للدراسات القانونية، المجلد 3، العدد 4، 2023، ص 427.
- (24) د. محمود عبد علي حمد الزبيدي، النظام القانوني لانقضاء النوى الادارية من دون الحكم بالموضوع – دراسة مقارنة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص 145.
- (25) أما في مصر فقد بين قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 المعدل تشكيل المجلس إذ يتكون من رئيس ونواب الرئيس وكذلك الوكلاء والمستشارين ومستشارين مساعدين والنواب والمندوبين، ويتكون المجلس من ثلاثة أقسام: القسم القضائي وقسم الفتوى وقسم التشريع، والجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع التي تختص بمراجعة مشروعات القوانين وقرارات رئيس الجمهورية ذات الصفة التشريعية واللوائح التي يرى قسم التشريع احوالها إليها بسبب أهميتها وغيرها من الموضوعات الأخرى.
- (26) المادة (1/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (27) المادة (2) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (28) المادة (11/رابعاً) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 المعدل.
- (29) ينظر المادة (5/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل.
- (30) تبعاً لحكم المادة (5/أ) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل، تقوم الجهات التي تطلب من المجلس اعداد وصياغة مشروعات التشريعات ان تزوده بأسس التشريع المطلوب ابتداءً من وجود حاجة للتدخل التشريعي وتحقيق اغراض السياسة التشريعية، فتقوم الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة اعداد مسودة المشروع بتشكيل لجنة مختصة من موظفين مختصين مشهود لهم بالكفاءة والخبرة في المجال القانوني، يقومون بوضع المشروع مع الاستعانة بمجموعة من الخبراء المختصين في المجال الاداري او المالي او الفني حسب طبيعة المشروع فيتم مناقشة المشروع من خلال جلسة نقاشية عامة مع مجموعة من الموظفين المختصين في مجال المشروع وبعد مناقشته يتم اجراء التعديلات المقترحة والتي حصلت الموافقة عليها ويرسل الى مجلس الدولة وفقاً للأحكام السابقة، وهذه الوسيلة من التشريع لا تتطلب من الجهة طالبة التشريع تقديم مشروع بصيغته المقترحة، وإنما تقدم الافكار التي ينص عليها التشريع وان لم تكن مواد او نصوص بل بيان الاسس التي يتعين بالتشريع الاخطاة بها. د. سعيد علي غافل؛ هبة هاشم محمد، مصدر سابق، ص 28.



- (45) تنص المادة (93) من الدستور العراقي النافذ على أنه " تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: ثانياً: تفسير نصوص الدستور".
- (46) د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، ط3، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2011، ص 275.
- (47) رامي احمد الغالبي، التحكيم في المنازعات الادارية، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية السياسية، عدد 33، مجلد 9، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، 2020، ص113.
- (48) نصت المادة (6/3) من قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل على أنه " إبداء الرأي في المسائل المختلف فيها بين الوزارات أو بينهما وبين الجهات غير المرتبطة بوزارة إذا احتكم أطراف القضية الى المجلس ويكون رأي المجلس ملزماً لها".
- (49) اقبال نعمت درويش كريم، مصدر سابق، ص97.
- (50) نتيجة للتعديل الذي ادخله المشرع الدستوري على المادة (39) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل، اذ بموجب هذا التعديل قد ادخل مقترحات القوانين لمجالس الدولة الفرنسي، وكذلك فعل المشرع المصري بموجب دستور 2014 تبعاً لحكم المادة (190) منه.
- (51) نصت المادة (60) من الدستور العراقي النافذ على أنه " اولاً: مشروعات القوانين تقدم من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء. ثانياً: مقترحات القوانين تقدم من عشرة من اعضاء مجلس النواب او من احد لجانه المختصة".
- (52) ومن الجدير بالذكر اشارت المادة (4) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل على أنه " يختص المجلس بوظائف ... وابداء الرأي في الامور القانونية لدوائر الدولة والقطاع العام".
- (53) منشور في فتاوى وقرارات مجلس شوري الدولة لعام 2010، ص259.
- (54) من الجدير بالذكر هناك الكثير من الفتاوى والقرارات التي كان لها الاثر الايجابي في توضيح طلبات الجهات الادارية منها قرار مجلس شوري الدولة رقم 2009/24 في 2009/4/22، والقرار رقم 2010/106 في 2010/9/5.
- (55) ينظر المادة (93) من الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.
- (56) ينظر المادة (8) من قانون مجلس الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل.
- (57) د. ابراهيم المنجي، التعليق على قانون مجلس الدولة في ضوء اراء الفقه واحكام وفتاوى القضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1991، ص847.
- (58) مجيد مجهول درويش، د. اسماعيل الصعصاع، دور الهيئات الاستشارية بمجلس شوري الدولة في دعم الاختصاص القضائي، بحث منشور في مجلة كلية القانون، جامعة بابل، 2014، ص5.
- (59) قرار مجلس شوري الدولة رقم (123/5) في 2011/10/18. نقلا عن اقبال نعمت درويش كريم، مصدر سابق، ص98-99.
- (60) ينظر المادة (8) من قانون مجلس الدولة العراقي رقم (65) لسنة 1979 المعدل.
- (61) إذ افتى مجلس الدولة العراقي بأنه ليس من مهام اللجنة التحقيقية التوصية بتضمين مبلغ قوات المنفعة، وقد اسس مجلس الدولة أن قانون التضمين حدد مهام اللجنة التحقيقية المشكلة بموجبه بتحديد مبلغ التضمين عن الاضرار التي تكبته الخزينة العامة دون الكسب الفائت وان عدم النص على الكسب الفائت في قانون التضمين لا يمنع الادارة من اللجوء الى القضاء للمطالبة به، وخلص مجلس الدولة الى ان قانون التضمين هو قانون خاص يهدف الى جبر الضرر في المال العام، وقد منح الاختصاص الى الادارة في تقدير الضرر استثناءً من القواعد العامة في القانون المدني التي جعلت الاختصاص للقضاء تقرير التعويض. ينظر الفتوى رقم (48/ 2020) في (2020/7/15)، مشار اليه في قرارات مجلس الدولة وفتاواه لعام 2020.
- (62) ينظر فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم (20/147) في (1949/7/5).
- (31) ويثار تساؤل مفاده، ما المقصود بمشروعات التشريعات التي يقوم مجلس الدولة العراقي بإعدادها أو تدقيقها؟ للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول ان المقصود بمشروعات التشريعات، المعنى الواسع لها سواء أكان تشريعاً عادياً أم فرعياً، وقد أكد مجلس الدولة ذلك في قراره لسنة 2006 إذ قضى فيه " ... ان تعبير التشريعات المنصوص عليها من قانون المجلس رقم (65) لسنة 1979 المعدل هو مرادف لتعبير القانون وينصرف الى القوانين والامور والانظمة والتعليمات التي يتولى المجلس إعدادها وصياغتها وتدقيقها وفقاً لما قضت عليه المادة (5) من قانون المجلس.
- (32) اما في مصر فقد أشارت الى ذلك المادة (66/د) من قانون مجلس الدولة بنصها على أنه " كما تختص الجمعية العمومية بمراجعة مشروعات القوانين وقرارات رئيس الجمهورية ذات الصلة التشريعية واللوائح ...".
- (33) ففي فرنسا تختلف الجهة المخطرة لمجلس الدولة باختلاف النص المعروف عليه، فإذا كان النص عبارة عن مشروع قانون فيشترط ان يكون الامين العام للحكومة الفرنسية هو المختص بالأخطار، اما اذا كان مقترح قانون من قبل النواب فان جهة الاخطار تشترط ان تكون من رئيس الجمعية الوطنية، اما اذا كان اقتراح قانون من قبل اعضاء مجلس الشيوخ فان الجهة المكلفة بالأخطار هو رئيس مجلس الشيوخ، اما اذا كان مشروع النص عبارة عن مرسوم عادي فان الجهة المختصة بذلك الاخطار هي الوزارة المعنية، وعلى العموم فان طلب اخطار مجلس الدولة تنظمه مناشير خاصة تصدر عن الوزير الاول. حاكم احمد، دور مجلس الدولة في العملية التشريعية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بالقائد، الجزائر، 2015، ص115.
- (34) محمد عبدالكريم سالم؛ زينة سمير هاشم، مصدر سابق، ص432.
- (35) د. شذى غائب عز الدين، التدقيق الموضوعي لمشروعات التشريعات في مجلس الدولة، ط 1، دار المسلة، بغداد، 2022، ص44.
- (36) نصت المادة (101) من اللائحة الداخلية لمجلس الدولة المصري على أنه " تقدم الوزارات والهيئات العامة والمصالح طلبات إعداد ومراجعة صياغة مشروعات القوانين ... إلى القسم مشفوعة بذاكرة ايضاحية".
- (37) نصت المادة (5/ثانياً/ب) من قانون مجلس الدولة العراقي على أنه " ... يرسل مشروع التشريع إلى المجلس بكتاب موقع من الوزير المختص أو الرئيس الأعلى للجهة مع أسبابه الموجبة وراء الوزارة أو الوزارات أو الجهات ذات العلاقة مشفوعاً بجميع الأعمال التحضيرية".
- (38) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في الإدارة العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2000، ص123.
- (39) نصت المادة المذكورة على أنه "يمارس المجلس في مجال الرأي والمشورة القانونية اختصاصاته على النحو الاتي: اولاً: ابداء الرأي والمشورة القانونية في المسائل التي تعرضها عليه الجهات العليا. ثانياً ابداء المشورة القانونية في الاتفاقات والمعاهدات الدولية قبل عقدها او الانضمام اليها. ثالثاً: ابداء الرأي في المسائل المختلف فيها بين الوزارات او بينها وبين الجهات غير المرتبطة بوزارة اذا احتكم اطراف القضية الى المجلس ويكون رأي المجلس ملزماً لها ...".
- (40) نصت المادة (47) من الدستور العراقي النافذ على أنه " تتكون السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية تمارس اختصاصاتها ومهامها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات".
- (41) د. حنان محمد القيسي، نطاق الاختصاص الاقناني لمجلس شوري الدولة العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد 1، مجلد 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، الجزائر، 2020، ص4.
- (42) انتصار حسن عبدالله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، الجامعة المستنصرية، 2009، ص63.
- (43) اقبال نعمت درويش كريم، الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة العراقي والقيود الواردة عليه، مجلة تكريت للحقوق، جامعة تكريت، السنة 7، المجلد 7، العدد 2 الجزء 1، 2022، ص91.
- (44) إذ نص البند رابعاً من المادة (6) من قانون مجلس الدولة العراقي على أنه " ... إبداء الرأي في المسائل القانونية إذا حصل تردد لدى إحدى الوزارات أو الجهات غير المرتبطة بوزارة على أن يُشفع برأي الدائرة القانونية فيها مع تحديد النقاط المطلوب إبداء الرأي بشأنها والأسباب التي دعت إلى عرضها على المجلس ويكون رأيه ملزماً للوزارة أو للجهة طالبة الرأي".

