



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية

قسم القانون / الدراسة المسائية

# اختصاص مجلس شورى الدولة العراقية في ابداء الرأي والمشورة القانونية

بحث تقدم به الطالب **(سيف احمد حسين)** الى  
كلية القانون والعلوم السياسية / قسم القانون وهو  
جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في  
القانون

بإشراف

م.م شهلاء سليمان محمد

٢٠١٧م

١٤٣٨ هـ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ مِنَ اللّٰهِ لِنْتَ لَهُمْ وَكُوْنَتْ  
فَضًّا غَلِيْظًا لِّلْقَلْبِ لَانْفَضُّوْا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ  
عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْاَمْرِ  
فَاِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلٰى اللّٰهِ اِنَّ اللّٰهَ يُحِبُّ  
الْمُتَوَكِّلِيْنَ﴾

صدق اللّٰهُ العظيم

(سورة ال عمران : اية ١٥٩)

# الإسلام

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## ﴿ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ﴾

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك

.. ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك **الله جل جلاله**

إلى .....

من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة إلى نبي الرحمة ونور العالمين

**سيدنا محمد صلى الله عليه واله وصحبه وسلم**

يا من أحمل أسمك بكل افتخار يا من يرتعش قلبي بذكرك **والدي العزيز**

ملاكي في الحياة إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني .. إلى بسمة

الحياة وسر الوجود **أمي الحبيبة**

أخوتي ورفقاء دربي معكم أكون أنا وبدونكم أكون مثل أي شيء **أخوتي**

**الأعزاء**

الأخوان الذين لم تلدهن أمي إلى من تحلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء **اصدقائي**

إلى الأرواح التي سكنت تحت تراب الوطن الحبيب الشهداء العظام

**الباحث**

# المحتويات

الصفحة	الموضوع
أ	العنوان
ب	الآية القرآنية
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ - و	قائمة المحتويات
٢-١	المقدمة
٢	اسباب اختيار الموضوع
٣	اهداف البحث
٣	منهج البحث
٣	تقسيم البحث
	<b>المبحث الاول :- مفهوم الوظيفة الاستشارية واهميتها وانواعها</b>
٨-٤	المطلب الاول : - تعريف الوظيفة الاستشارية
١٢-٩	المطلب الثاني :- اهمية الاستشارة
١٤-١٢	المطلب الثالث : انواع الاستشارة
	<b>المبحث الثاني :- التكوين الخاص لمجلس شورى الدولة والاجراءات المتبعة في ابداء الراي والمشورة القانونية</b>
١٥١٩	المطلب الاول :- التكوين الخاص لمجلس شورى الدولة العراقية
٢١-١٩	المطلب الثاني :- الاجراءات المتبعة في اجراء الراي والمشورة القانونية

	المبحث الثالث : القيود التي ترد على ممارسة مجلس الدولة للوظيفة الاستشارية وقيمتها القانونية
٢٢	المطلب الاول :- القيود التي ترد على ممارسة المجلس للوظيفة الاستشارية
٢٣-٢٥	المطلب الثاني :- القيمة القانونية لما يبديه المجلس في المجال الاستشاري
٢٦	الخاتمة
٢٦	الاستنتاجات
٢٧	المقترحات
	المصادر
٢٨-٢٩	المصادر
٢٩	القوانين
٢٩	مواقع الانترنت

اولاً : موضوع البحث

شهدت العقود الماضية تزايد كبير في دور الدولة وتدخلها في جميع مجالات الحياة، حيث تعمل على تنظيم شؤون الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، وقد أدى تراكم هذه الأعباء إلى ضرورة البحث عن سبل تعمل على مساعدة الدولة في التقليل من هذه الأعباء.

لجأت الدولة من اجل تنظيم شؤون السياسية والاقتصادية والاجتماعية ونتيجة لتراكم مشاكلها إلى الاستعانة بالاستشارة كإجراء مهم يساهم بشكل كبير في التخفيف من هذه الأعباء والعمل على إيجاد الحلول اللازمة والمناسبة ومساعدة الهيئات السياسية و الادارية والاقتصادية في القيام بأعمالها من خلال المشاركة في صنع القرار وتنفيذه.

تعد الاستشارة من الأدوات الهامة التي تساعد الأفراد والجماعات والمنظمات في مواجهة المشاكل والتحديات خاصة أنها تهدف إلى التغيير والانتقال من وضع سيء إلى آخر أحسن.

ويعد موضوع الوظيفة الاستشارية من المواضيع التي أصبحت تلقى اهتماماً كبيراً من قبل الدارسين والكتاب وذلك لما أصبحت تقدمه هذه العملية من دور في شتى مجالات الحياة ، فالأفراد يحتاجون للاستشارة لاتخاذ قرارات هامة في حياتهم ، والمؤسسات يحتاجون إليها لتطوير إجراءات عملهم ، والأنظمة يحتاجون إليها لترشيد اتخاذ قرارات فعالة .

تمثل الوظيفة الاستشارية احد ركيزتي الوظيفة التي اضطلع بها مجلس شورى الدولة في العراق إلى جانب الوظيفة القضائية المستحدثة بالقانون رقم

(١٠٦) لسنة ١٩٨٩، وبمقتضى هذه الوظيفة يظهر المجلس كمستشار قانوني للدولة التي يتولى ردها بالآراء القانونية التي توضح طريقها، وحل ما قد يشكل بين إدارتها من مشاكل، كما يسهم من جانب آخر في إعداد وصياغة مشروعات القوانين ذات العلاقة بالإدارة العامة، إذ تفترض هذه الوظيفة وجود جهة تمتلك الخبرة العلمية والفنية بأدائها.

ومن هنا تظهر أهمية الوظيفة الاستشارية في حياة الدولة القانونية مما يجعلها الحليف الطبيعي للإدارة وصيديقها الأمين يسمع لها ويشير عليها ويفتي له وعليها لذلك سوف نخصص دراستنا في هذا البحث حول مفهوم الوظيفة وأهميتها واختصاصها وهيئتها.

#### ثانياً : اسباب اختيار موضوع البحث :-

تتبع أهمية الدراسة من دور الوظيفة الاستشارية في ترشيد عملية إتخاذ القرارات، كما تكمن في الدور الذي تؤديه في تحقيق الأهداف على أرض الواقع.

يعد موضوع الإستشارة من المواضيع الهامة في حقل العلوم السياسية و الإدارية إنطلاقاً من أهميته في إتخاذ القرارات .

وعليه فالوظيفة الإستشارية موضوع يحتاج الى البحث والدراسة أكثر فأكثر ، خاصة في ظل إفتقار المكتبات لنوع من هذه الدراسات .

ويعود اختيارنا لهذا الموضوع إلى جملة من الدوافع الموضوعية والذاتية والتي تتمثل في الآتي :

الرغبة في تجسيد الأفكار وما تم دراسته في التخصص .

إثراء المكتبة بالمستجدات وما توصلت إليه الأبحاث المتعلقة بالموضوع .

### ثالثاً : أهداف البحث :-

تتمثل في تسليط الضوء على مجلس شورى الدولة ودوره في تنظيم عملية اتخاذ القرار وتحديد المسؤوليات وتحقيق السرعة في إنجاز الأعمال كما يسهم هذا البحث في بيان أهمية الاستشارة وإمكانية الأخذ بها في النظام القانوني العراقي .

### رابعاً : منهج البحث :-

اتبعنا في هذه الدراسة اسلوب او منهج البحث الوصفي لوصف الدراسة والغوص فيها وتحليل النصص القانونية المنظمة لموضوع البحث في الجوانب المختلفة له .

### خامساً : خطة البحث :-

سعيًا منا لإنجاز هذه الدراسة تم تقسيم البحث الى ثلاثة مباحث، حيث تناول المبحث الاول مفهوم الوظيفة الاستشارية واهميتها وانواعها وقسم الى ثلاثة مطالب وضحت في المطلب الاول مفهوم الاستشارة والوظيفة الاستشارية وفي المطلب الثاني اهمية الاستشارة والمطلب الثالث انواع الاستشارة، اما في المبحث الثاني تم تقسيمه الى مطلبين وضحت في المطلب الاول التكوين الخاص لمجلس شورى الدولة العراقية فيما تناول المطلب الثاني الاجراءات المتبعة في ابداء الرأي والمشورة القانونية ، والمبحث الثالث ناقش القيود التي ترد على ممارسة مجلس الدولة للوظيفة الاستشارية وقيمتها القانونية ووضحت في مطلبين حيث تناول المطلب الاول القيود التي ترد على ممارسة المجلس للوظيفة الاستشارية والمطلب الثاني وضح القيمة القانونية لما يبديه المجلس في مجال الرأي والمشورة القانونية.

### المبحث الاول

## مفهوم الوظيفة الاستشارية واهميتها وانواعها

سوف نتطرق من خلال هذا البحث الى اهم تعريفات الوظيفة الاستشارية واهم المصطلحات المشابهة لها، ثم بعد ذلك سوف نتطرق الى اهمية هذا النقطة .

### المطلب الاول

#### مفهوم الوظيفة الاستشارية

أولاً :تعريف الاستشارة والوظيفة الاستشارية.

تعددت واختلفت التعريفات حول تحديد مفهوم الوظيفة الاستشارية ، حيث برزت تعريفات متخلفة وذلك حسب نظرة كل كاتب، كما حضي هذا الموضوع باهتمام كبير مما أدى إلى بروز هذا الاختلاف.

تفيد الاستشارة المستشار عقلا يزيده إلى عقله وهداية يجمعها مع هدايته كما يزيد النهر ماء بماء يمهده من انهار ويقول الحكماء في هذا الصدد خاطر من استغنى برأيه (1)

كما تأخذ الاستشارة معاني اخرى مثل(المشورة) حيث اختلف الفقهاء حول معناها وذلك لتعدد معاني المصطلح .

ويرى الفقهاء ان كلمة (مستشار) او (المشورة) غير كافية لتعني استشارة ، فالمشورة تعني الحصول على البيانات التفصيلية والدراسة الكاملة وقد تكون في عمليات متخصصة او في او في عمليات عامة . (2)

(1)أبي بكر محمد، الحسن المرادي الحضرمي ، السياسة أو الاستشارة في تدبير الإمارة، لبنان: دار الكتب العلمية، 2007 ،ص21

(2)احمد، بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية.الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989،ص84

## والمشورة يحتاج إليها لأوجه أربعة

أحدها :تقصير المستشار عن معرفة التدبير .

والثاني :خوف المستشار من الوقوع في غلط في التقدير، وإن لم يكن المستشار من أهل التقصير .

والثالث :أن المستشار قد يكون شريكا أول عليه معينا فيكون مشورته داعيا إلى استتلافه وإجراء له في معونته، إن كان الفعل إنما يفعل برأيه (١)

وخلاصة القول ان معنى الاستشارة يعني أخذ الرأي من الآخرين، أي استشارة فرد ما في مسألة معينة.

اما الوظيفة الاستشارية :- فهي من اهم الركائز الاساسية التي تقوم عليها الادارة حيث ان الاستشارة تقوم بتقديم الاراء والحلول من قبل اهل الخبرة والمعرفة وتقديمها الى الادارة المستشيرة .

تعرف الوظيفة الاستشارية بأنها التعبير القانوني عن المقترحات والاراء المقدمة فرديا أو جماعيا للسلطة الإدارية المختصة باتخاذ القرار الذي أجريت الاستشارة بشأنه .

كما ان الوظيفة الاستشارية تعرف كذلك بأنها مفهوم يتمثل في قيامها بتقديم الرأي المطلوب منها من قبل السلطة المستشيرة عندما تريد إصدار قرار معين ، سواء ألزمها القانون بطلب هذه الاستشارة أو لم يلزمها. (٢)

(١)الحضرمي ،أبي بكر بن محمد ، مرجع سابق ،ص21

(٢)عويس ،حمدي أبو النور ، الإدارة الاستشارية ودور القضاء في الرقابة عليها:دراسة مقارنة.ط

1،بيروت :دار ريم، 2011 ،ص237 .

كما عرفت كذلك بأفصاحها اي (الجهة الاستشارية) عن رأيها الاستشاري بعد المداولة والتصويب والتهديف حول هذا الرأي الاخير بناء على طلب من السلطة الإدارية سواء ألزمتها القانون بذلك الطلب أو لم يلزمها وسواء كان هذا الرأي مقيداً لها أو غير مقيد.

وعرفها معهد المستشارين الإداريين في بريطانيا بأنها (خدمة يقدمها شخص أو أشخاص لهم من الاستقلال والتأهيل ما يمكنهم من تعريف وبحث المشكلات المرتبطة بسياسات المنظمة وبتنظيمها وبطرق وإجراءات عملها، ومن ثم التوجه بعمل وإجراء محدد لمعالجة المشكلات والمساعدة أيضاً في تنفيذ التوصيات المقدمة). (١)

من خلال ما تم ذكره من تعريفات نستخلص أن الوظيفة الاستشارية هي عملية يتم بموجبها تقديم رأي أو خدمة لسلطة إدارية أو جهة حكومية بناء على طلبها، نهدف إلى حل مشكلة معينة .

### ثانياً تعريف الهيئات الاستشارية

لكي تتم العملية الاستشارية لا بد من ان تتوفر في هذه العملية وجود عنصرين هامين وهي وجود هيئة تقوم بهذا الدور أو وجود فرد أو كما يطلق عليه خبير واختلفت الآراء حول مفهوم الهيئات الاستشارية حيث عرفها الأستاذ حمدي أمين عبد الهادي : (بأنها تلك الأجهزة التي بحكم تخصصها في هذه الأمور تعتبر أقدر أجهزة الدولة على تزويد وحدات الإدارة العامة، سواء من الناحية القانونية أو من الناحية الفنية). (٢)

(١) احمد، فقيري، تقديم الخدمة الاستشارية للإدارة الحكومية: المفهوم والإطار. ندوة الاستشارات الإدارية في المملكة العربية السعودية. جدة: معهد الإدارة العامة، 2009 ص 14 .

(٢) فوزي، اوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي. ط2، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص ٤٥ .

وعرفها الأستاذ محمد فؤاد : (بأنها تلك الهيئات الفنية التي تعاون أعضاء السلطة الإدارية بالآراء الفنية المدروسة في المسائل الإدارية التي تدخل في اختصاصاتهم ، وتتكون هذه الهيئات من عدد من الأفراد المتخصصين في فرع معين من فروع المعرفة يجتمعون في هيئة مجلس للمداولة والمناقشة والبحث إبداء الرأي في المسائل التي تعرض عليهم).<sup>(١)</sup>

ومن ناحية اخرى تعرف الهيئات الاستشارية بانها إحدى الوحدات الإدارية في التنظيم الإداري في الدولة والتي تعمل إلى جانب الإدارة العامة فتقدم لها الرأي الذي تراه بمناسبة اتخاذ هذه الإدارة قرار إداريا معينا سواء كان ذلك بناء على إلزام القانون إياها بطلب أو كان ذلك بناء إرادتها أو تطوعت هذه الإدارة الاستشارية بتقديمه وسواء كان هذا الرأي مقيداً للإدارة العامة أو غير مقيداً لها <sup>(٢)</sup>

عرفها الدكتور سليمان محمد الطماوي : (بأنها هيئات إدارية تقوم أصلا بمعاونة الهيئات التنفيذية الرئيسية فهي بذلك تشبه إلى حد ما بالهيئات الفنية المساعدة مع اختلاف وظيفتها ، لانها تنحصر في الإعداد والتحضير والبحث ، تم تقديم النصح للجهة الإدارية التي تملك اصدار القرار . <sup>(٣)</sup>

ومن خلال ما تم تناوله من تعريفات يمكن القول ان هناك اختلاف في وجهات النظر بسبب الكتاب حول موضوع الاستشارة ، فهناك من حصرها في الهيئات الاستشارية بانها هيئات قانونية لتقوم فقط بتقديم المشورة القانونية، وهناك من الكتاب من حصرها في الاقتصادي والإداري، وهناك من حصرها في المجال الفني والتقني والحرفي وكذلك لم تنحصر المشورة حول موضوع

(١) حمدي أبو النور ، عويس ، مرجع سابق ، ص 97- 98 .

(٢) عدليه ، مرجع سابق ، ص 83- 86 .

(٣) بوضياف ، احمد ، مرجع سابق ، ص 95- 96 .

معين بل شملت مجالات متعددة في المجال والعلاقات الاجتماعية او  
سياسية:-

يمكن أن نستخلص من التعريفات التي تم ذكرها ما يلي :-

الهيئات الاستشارية عبارة عن تنظيم يضم عدد معين من الافراد يكون  
لهم اختصاصات معينة ويقومون بإعداد الدراسات حول موضوع معين ليجدو  
الحلول المناسبة لحل مشكلة معينة او لعمل مشروع معين واعطاء رأيهم للسلطة  
ادارية لمساعدتها للقيام بعمل مشروع معين او حل مشكلة عالقة فيها.

ويمكن ان نعرف الهيئات الاستشارية كتعريف جامع لما تم ذكره من  
تعريف :-

(هي عبارة عن هيئات تظم عدداً من الاشخاص الذين يكونون مختصين  
في مجال معين لذلك تظم هذه الهيئات خبراء في مجالات متعددة وتكون منهما  
تقديم المساعدة والاراء المختلفة بغية مساعدة الادارة في ايجاد الحلول واتخاذ  
القرارات .

## المطلب الثاني

### اهمية الاستشارة

في ظل التطور الحاصل وتزايد أدوار وأعباء الإدارة أصبحت الحاجة  
إلى العملية الاستشارية ماسة وضرورية وذلك لتحقيق مقاصد وأهداف مختلفة،  
وكذلك لتقليل الاخطاء التي تقع بها الادارة لكثرة وظائفها ولتحقيق اهدافها  
بشكل صحيح.

ان التعقيدات والتداخل الذي مس الأنشطة الإدارية كان سبب ظهور  
فكرة الاستعانة بالهيئات الاستشارية، خاصة تحليل هذه الأنشطة يتطلب

الاستعانة بمجموعة من الافراد ذوي الخبرة والفنيين المتخصصين كما أن مسؤولية المدير الإداري ليس بمقدوره دراسة جميع المشاكل والمعوقات التي تواجه الأنشطة الادارية وإيجاد الحلول المناسبة لها .

لقد أدى التقدم العلمي إلى زيادة في عدد الهيئات الاستشارية ، حيث أصبحت مهمة هذه الهيئات هي القيام بدراسة وتمحيص ما طلب منها دراسته وجمع كل ما يتعلق بموضوع الدراسة من وثائق ومعلومات وبيانات واجراء وجمع والتفسير اللازم قبل تقديم المشورة إلى الجهات المستشيرة .

وهكذا فإن الإدارة الحديثة تهدف إلى ممارسة نشاطاتها على ضوء تحول مقصود وهادف للهياكل الاجتماعية والاقتصادية، محاولة التكيف مع ما يحدث على أرض الواقع من تطورات وحوادث . (١)

وفي ظل التطور الحاصل وانتقال دور الدول من حارسة إلى متدخلة في جميع مجالات الحياة الاجتماعية والاقتصادية أصبح النشاط الاستشاري مهما وفعالا ودعامة يضمن حياة النشاط الإداري الذي لا يمكنه القيام بعمل من دون وجود خبراء وفنيين مختصين في جميع المجالات. (٢)

أن التطور التكنولوجي قد زاد من أهمية الاهتمام بالتخصصات المختلفة وكان له إسهامًا كبيرًا في زيادة دور الأنظمة، مما أدى إلى ضرورة الاستعانة بخبرات المستشارين، ان لهذا التطور المستمر في التكنولوجيا قد ساهم مساهمة فعالة في إيجاد أو ظهور أوضاع جديدة ومعقدة في القطاع العام، مما تطلب

---

(١) بوحنية قوي وناصر بالطيب، مقال بعنوان الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، الموقع الالكتروني ،

25 يوم 12 /11/ ص. 2011 .

،h+p://www.bouhanian.com/news.php?ac/on=view&id=68

(٢) بوضياف، احمد، مرجع سابق، ص ١٠٠ .

اللجوء إلى الخبرات الفنية المتخصصة لمواجهة التغيرات الحاصلة بشكل سريع. (١)

ان ارتفاع درجة الوعي والثقافة بين جميع الفئات من أحزاب ونقابات وجمعيات وافراد والتي أصبحت تطالب بإعطاء دورا لها للمساهمة في اتخاذ القرارات . (٢)

ولذلك أصبحت الاستشارة عملية لا يمكن للإدارة أن تستغني عنها وذلك لدورها الكبير في مساعدة الادارة وتخفيف الأعباء عنها، ومنه يمكن إبراز نقطتين تبين أهمية العملية الاستشارية وهي (٣)

- ضرورة عمل الإدارة على تمهيد الطريق لنشاطها بالالتجاء إلى الخبراء ذوي الكفاءات الفنية ومن هنا يتضح أن مهمة الاستشارة هي تمكين الإدارة للاطلاع على المشاكل.
- ضمان فعالية تنفيذ القرار في الإطار الإداري وبالتالي يمكن ذلك من تسهيل ربط المعلومات بالنشاط الإداري .

ان عملية اخذ الرأي والمشورة اصبحت عملية مهمة وضرورية في ممارسة إي نشاط سياسي أو اقتصادي أو إداري، خاصة في ظل تزايد وظائف الدولة وتدخلها في جميع مجالات الحياة، ولذلك تزايدت الهيئات الاستشارية وظهرت مراكز بحثية متخصصة في تقديم المشورة للنظم والإدارات بجميع فروعها، كما تقوم الاستشارة بتقليل الأعباء وترشيد القرار وتوسع مشاركة الخبرات المختلفة في صناعة القرارات سياسية ام ادارية.

---

(١) عادل ،يوسف الصالح ، الاستشارات الإدارية.المؤتمر العربي الثاني للإستشارات.الشارقة، 2000 ،ص٣٠.

(٢) يوسف الصالح ، عادل،مرجع سابق، ص٤ .

(٣)بوضياف، احمد، المرجع السابق ، ص102 .

كان التطور العلمي الحاصل وبروز العولمة وما تهدف له من أفكار مختلفة مما دفع الدولة الى اللجوء إلى الاستعانة بالخبراء والفنيين واستحداث الهيئات الاستشارية محاولة مواكبة التطور الحاصل وضمان فعالية النشاط الإداري وفتح المجال إمام جميع الأطياف للمشاركة في اتخاذ القرارات بمختلف أنواعها . (١)

### المطلب الثالث

#### أنواع الاستشارة.

تأخذ الاستشارة أشكال مختلفة حيث هناك من يصنفها إلى الاستشارة كراي يأخذ أشكال متعددة والاستشارة من حيث كونها هيئات أو أفراد، وسنتطرق إلى هذه الأصناف الآتية :-

#### ١. الاستشارة الاختيارية

تحدث الاستشارة الاختيارية عندما تطلب السلطة الإدارية من الجهات الاستشارية المختصة عندما تقرر اتخاذ قرار معين<sup>(٢)</sup>، وتكون هذه الاستشارة

---

(١) بوضيف، احمد، المرجع السابق ، ص 102 .

(٢) حمدي أبو النور، عويس ، مرجع سابق ، ص 115

في حالة عدم وجود نص يلزم الإدارة العاملة بأن تستشير جهة أخرى قبل اتخاذ القرار، فالإدارة لها الاختيار في أن تلجأ إلى طلب هذه الاستشارة من عدمها (١)

وإذا أرادت السلطة الإدارية إجراء استشارة اختيارية فإنها تلتزم بان تعطي الجهة المستشيرة كافة المعلومات المتعلقة بالموضوع من بيانات وظروف يتوقف عليها الموضوع وذلك في الوقت المناسب. (٢)

ولا يجب أن تكون الاستشارة مظهرا مزيفا حتى لو كانت اختيارية ،  
بمعنى اخر لا يجب أن تكون مجرد اجراءات روتينية لا يعتمد بها في عملية  
اتخاذ القرار، كما تأخذ الاستشارة الاختيارية نوعين

أ. الاستشارات التي يقررها نص قانوني معين تاركا للسلطة الإدارية

المختصة الخيار بين أن تطلبها أو لا تطلبها

ب. الاستشارات التي لا ينص عليها القانون وإنما تجريها السلطة المختصة  
بإرادتها المنفردة .

## ٢. الاستشارة الإجبارية

يقصد بالاستشارة الإلزامية (الإجبارية) هي تلك التي يفرضها القانون  
على السلطة الإدارية عندما تريد اتخاذ قرار معين ، حيث يلزمها بأخذ رأي جهة  
استشارية معينة قبل أن تصدر قرارها ومن ثم فالإدارة تكون ملزمة باللجوء إلى  
طلب هذه المشورة من أي جهة استشارية يعينها القانون والتي تعتبر إجراء  
جوهريا في القرار يؤدي عدم احترامه إلى بطلان القرار الاداري .

(١) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري) التنظيم الإداري ، النشاط الإداري. الجزائر: دار العلوم، 2004 .

(٢) د. يوسف صالح ، عادل ، مرجع سابق ، ص ٥٢ .

تفرض الاستشارة الإلزامية التزامات معينة على السلطة التي تتخذ القرار في التزامها بالاستشارة من ناحية والتزامها بالاستشارة الفعالة والقانونية من ناحية أخرى . (١)

ان الاستشارة الالزامية من الإجراءات التي يفرضها القانون على السلطة الادارية التي يجب عليها ان تلتزم بتطبيقه في المسائل التي يطلبها منها القانون ذلك وعادة ما تكون هذه الاستشارة في المسائل القانونية

### ٣. الاستشارة الملزمة برأي الواجب إتباعه

هذا النوع من الاستشارة تكون الجهة المستشيرة ملزمة باستشارة جهة معينة عندما تزمع اتخاذ قرار معين، ثم تنقيد بعد ذلك بما تسفر عنه هذه الاستشارة من رأي ولا يكون إلا بنص قانوني يقرره.

وفي هذه الحالة يتطلب من السلطة الإدارية أن تتبع الرأي الذي أدلت به الهيئة الاستشارية حين اتخاذ القرار، والواجب أن يكون هذا الرأي الاستشاري بموجب نص قانوني وذلك حتى لا تقع الإدارة في خطأ يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام. (٢)

تكون الاستشارة في هذه الحالة مقيدة من حيث أنه يلزم على الإدارة حين طلبها الاستشارة أن تلتزم بإتباع الاستشارة حين اتخاذ القرار، وإذا خالفت ذلك فيعتبر تقصير من جانبها وإخلال بما يفرضه القانون عليها . (٣)

هذا النوع من الاستشارة لا يختلف عن الاستشارة الإجبارية ، ففي كلتا الحالتين الإدارة مجبرة وملزمة بأخذ الرأي وتطبيقه .

(١) حمدي أبو النور، عويس ، مرجع سابق ، ص ١١٨ .

(٢) بعلي، محمد الصغير، مرجع سابق، ص ١١٩ .

(٣) بوضياف، احمد، مرجع سابق ، ص ٢٣٨ .

كما أن هذا النوع من الاستشارات يؤدي إلى وجود نوع من الفاعلية في اتخاذ القرارات ، ذلك من خلال تبيان دور الخبراء والمستشارين في إبداءهم لأرائهم وإجبارية تنفيذ هذه القرارات من قبل السلطة والتقيد بما قدموه من آراء.

## المبحث الثاني

التكوين الخاص لمجلس شورى الدولة والاجراءات المتبعة في ابداء الراي والمشورة  
القانونية

سوف نبين في هذا المبحث كيفية تكوين مجلس شورى الدولة وممن يتكون وما هي الهيئات التي يتكون منها وشروط الواجب توفرها في المستشار والمستشار المساعد.

بعد ذلك تطرقت الى كيفية الاجراءات المتبعة في ابداء الراي والمشورة القانونية

لذلك سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين :-

### المطلب الاول

## التكوين الخاص لمجلس شورى الدولة العراقية

نصت المادة (١) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ يؤسس مجلس يسمى (مجلس شورى الدولة) يتمتع بالشخصية المعنوية و يرتبط بوزارة العمل و يكون مقره في بغداد، ويتألف المجلس من رئيس و نائبين للرئيس احدهما لشؤون التشريعية والراي والفتوى، والاخر لشؤون القضاء الاداري وعدد من المستشارين لا يقل من (٢٥) خمسة وعشرين مستشارا ولا يزيد على نصف عدد المستشارين وتكون للمجلس وحدة حسابية مستقلة ضمن موازنة وزارة العدل .

يعد كل من رئيس المجلس ونائبيه و المستشار و المستشار المساعد فاضيا لاغراض هذا القانون عند ممارسته لاحكام القضاء الاداري<sup>(١)</sup>.

يلاحظ من نص المادة (١) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة قد احتفظ مجلس شورى الدولة بمسماه . الذي دون في قانون تاسيسه الاول رقم ( ٦٥ ) لسنة ١٩٧٦ ، رغم ان تسميته بمجلس الدولة اكثر دقة و انسجاما مع طبيعته و مهامه و تشكيلاته ، كما ان المشرع الدستوري فضل مسمى (مجلس الدولة ) حين قضى في المادة ( ١-١ ) بحواز استحداثه ليتولى مهمة القضاء الاداري في العراق .

كما يتضح من قانون التعديل الجديد ان المشرع قد اصر على ارتباط المجلس بوزارة العدل وهي جهة تنفيذية ادارية رغم ان المهمة الالهة و الاخطر للمجلس هي مراقبة مشروعية اعمال السلطة التنفيذية و ادارتها باعتبارها سلطة

---

(١) المادة (١) الفقرات ( اولا - ثانيا -ثالثا ) من قانون التعديل الخامس مجلس شورى الدولة العراقي رقم ١٧ لسن ٢٠١٣

قضاء الغاء اداري و هو امر و لاشك فيه يضعف ثقة المتقاضين بنزاهة هذا القضاء . (١)

ولاجل توافر الكوادر القانونية اللازمة لتشكيل هيئات المجلس فقد همد المشرع الى زيادة عدد المستشارين و المستشارين المساعدين الذي تتكون منهم هيئات المجلس بما يتماشى مع خطته في التطور هذه التشكيلات و زيادتها فقضى الى زيادة عدد المستشارين الى ما لا يقل عن (٥٠) خمسين مستشارا بعد ان كان عددهم في ظل القانون قبل تعديل ما لا يقل عن (١٢) اثنا عشر مستشارا ، كما قضى بزيادة عدد المستشارين المساعدين الى ما لا يقل عن (٢٥) خمسة و عشرين مستشارا مساعدا و لا يزيد على نصف عدد المستشارين مطلقا (٢)

و يشترط في من يعين بوظيفة مستشارا طبقا لاحكام المادة (٢٠) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شوري الدولة الشروط التالية

١. ان يكون عراقيا الولادة ومن البوين عراقيين .
٢. ان لا يزيد عمره على (٥٥) خمسة وخمسون سنة .
٣. حاملا على الشهادة الجامعية الاولية في القانون .
٤. له خدمة فعلية بعد التخرج من الكلية مدة لا تقل عن (١٨) ثماني عشر سنة في وظيفة قضائية او قانونية في دوائر الدولة والقطاع العام ، و تكون مدة الخدمة المذكورة انفا (١٦) ستة عشر سنة للحصول على شهادة الماجستير في القانون و (١٤) اربعة عشر سنة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون سواء كانت هذه الخدمة قبل او بعد حصوله

---

(١) المادة (١) لقانون التعديل الخامس لقانون مجلس شوري الدولة العراقي رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣

(٢) وسام صبار العاني القضاء الاداري ، مكتبة المنصوري ، ط١ - ٢٠١٥ . ص ٤٣- ٤٤ و رقم ٧ لسنة ٢٠١٣ .

على هاتين الشهادتين و تعد مدة الدراسة الاصغرية للحصول على هاتين  
الشهادتين خدمة لاغراض هذا القانون (١) .

بينما تعطي المادة (٢١) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس  
شورى الدولة هي من يعين مستشارا مساعدا لابد من توافر الشروط الاتية :

- (١) ان يكون عراقيا الولادة ومن ابوين عراقيين ..
- (٢) لا يزيد عمره على (٥٠) خمسين سنة .
- (٣) و ان حاصلا على شهادة جامعية اولية في القانون .
- (٤) و ان تكون له خدمة فعلية بعد التخرج من الكلية مدة لا تقل عن (١٤)  
اربعة عشر سنة في وظيفة قضائية او قانونية في دوار الدولة و القطاع  
العام ، و تكون مدة الخدمة في هذه الوظائف (١٢) اثنا عشر سنة  
للحاصل على شهادة الماجستير و (١٠) عشر سنة للحاصل على شهادة  
الدكتوراه في القانون سواء كانت هذه الخدمة قبل او بعد الحصول على  
احدى هاتين الشهادتين و تعد مدة الدراسة بسيطة للحصول على احدى  
هاتين الشهادتين خدمة لاغراض هذا القانون (٢) .

كما تميز المادة (٢٣) من قانون التعديل الخامس ترقيية المستشار  
المساعد الى وظيفة مستشار على ان يكون قد مضى مدة لا تقل عن (٣)  
ثلاثة سنوات في وظيفته و اثبت خلالها كفاءة جيدة وقدرة على العمل و نشر  
بحثين قانونيين قيمين في الاقل بناء على توصية هيئة الرئاسة (٣) .

---

(١) المادة (٢٠) ( اولاً - ثانياً - ثالثاً - رابعاً ) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة .

(٢) المادة (٢١) ف ( اولاً - ثانياً - ثالثاً - رابعاً ) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى  
الدولة

(٣) المادة (٢٣) من قانون التعديل الخامس من قانون مجلس شورى الدولة

ويلاحظ على من اشترط المشرع العراقي انه ركز على الخدمة الوظيفية على حساب الشهادة الدراسية و كما يلاحظ انه اقترح وجود اكثر غي مجال العمل القضائي او في وظيفة قانونية .

ولهذا نجد ان المجلس له تكوين خاص من حيث طبيعة اعضائه و الشروط الواجب توافرها فيهم .

كما يختص المجلس كما جاء في المادة (٤) من قانون التعديل الخامس من قانون مجلس شورى الدولة باختصاصات قضائية واخرى غير قضائية ، على ان يختص المجلس بوظائف القضاء الاداري و الانشاء و الصياغة و اعداد و دراسة و تدقيق مشروعات القوانين و ابداء الراي في الامور القانونية لدوائر الدولة والقطاع العام .<sup>(١)</sup>

فيما يخص الاختصاص غير القطاعي يضطلع المجلس في نطاق الاختصاص الاستشاري بوظيفة المستشار في مجال التعيين و الاختبار و ابداء الراي والمشورة القانونية .

اما فيما نجد من الاختصاص القضائي يمارس المجلس الاختصاص القضائي من خلال المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الاداري و محكمة قضاء الموظفين و تمارس الوظيفة الاستشارية لمجلس شورى الدولة الهيئة العامة والهيئات المتخصصة التي تعد الوحدة الاسعية المباشرة اختصاص ابداء الراي و المشورة القانونية . علما ان عددها غير محدد طبقا للقانون<sup>(٢)</sup>

## المطلب الثاني

### الاجراءات المتبعة في اجراء الراي والمشورة القانونية

(١) المادة (٤) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الشورى

(٢) وسام صبار العاني ، مصدر سابق ، ص ١٤٥

نظم قانون مجلس الشورى الدولية لسير العمل في المجلس فاجب احالة المشاريع الى المجلس بتوقيع الرئيس المختص للوزارة او الرئيس الاعلى للجهة غير المرتبطة بوزارة<sup>(١)</sup> المادة (٢) وبناء على ذلك لا يقبل طلب الراي الموارد الى المجلس اذا كان بتوقيع غير الوزير او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة وذلك بسبب ضمان صحة الاجراءات بطلب الراي من المجلس و جديته و صفة الراي الذي يبديه. يتلقى طلب الراي السكرتير العام في المجلس و يسجله في سجل خاص وعد لذلك و يقوم السكرتير العام بتدقيق الموضوع من توافر الشروط التي نص عليها القانون لقبول الراي سواء من حيث ان هذا الموضوع يدخل ضمن اختصاصات المجلس من قبل الوزير او رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة و يبين ملاحظات بهذا المصدر الى الرئيس و قد تطلب رئاسة المجلس اشكال النواقص قبل احالة الامر الى احد الهيئات<sup>(٢)</sup>

اذا وجدت رئاسة المجلس ان مشروع الراي ينطوي على نواقص فتطلب من الوزارة طالبة الراي او المشورة او الجهة ذات العلاقة استكمال النواقص قبل احالة الامر الى احدى الهيئات<sup>(٣)</sup> ويحيل الرئيس القضية احدى الهيئات المتخصصة او هيئة خاصة تؤلف بموافقة وزير العدل لغرض درايته و ابداء الراي فيه ثم يسجل السكرتير العام مشروع القضية اعمال على الهيئة في سجل خاص يمسكه لهذا الغرض و بتقسيم صحائفه الى حقول اخفاقه الى ذلك القيام بتدعيم طيارة و من ثم يرفعها الى رئيس الهيئة المختصة الذي يقصد

---

(١) المادة (٢) رقم ١٧/ ٢٠١٣/ قانون المعدل الخامس لقانون مجلس الشورى للدولة العراقية  
(٢) د. محمد ماضي ، اختصاص مجلس الشورى الدولة في ابداء الراي و المشورة القانونية ، ص ١ مكتبة المنصوري ، سنة ٢٠١٣ ص ٨٣  
(٣) البند ( ثانيا ) من المادة ( ١١ ) من قانون مجلس شورى الدولة اختصاص مجلس شورى الدولة و في مجال ابداء الراي و المشورة القانونية

بها الى عضو او اكثر من اعضاء الهيئة باصدار القرار الذي تم التوصل اليه من خلال دراستها للمشروع و ابداء الراي فيها (١)

مجال الراي المنجز من الهيئة الى رئيس مجلس الذي يقوم بعد ذلك بدراسة القرار الذي اتخذته الهيئة و عند القبول بهذا الراي او الموافقة عليه يصبح هذا القرار نهائيا و ملزما لطرق العلاقة اما اذا كان للرئيس موقعا فعاليا لراي الهيئة و مخالفا لما اصدرته الهيئة من راي حول القضية المعروفة امامها فيقوم الرئيس باعادة هذا القرار الى الهيئة و عندئذ تعقد الهيئة اجتماعا برئاسة الرئيس ، فاذا انعقدت الهيئة و اصدرت قرارها بتنفيذ هذا القرار نهائيا يعني ذلك ان بإمكان المجلس ابداء رايه عن طريقة الهيئة المتخصصة و بموافقة رئيس المجلس دون احوالها على الهيئة العامة مع ذلك يجوز للرئيس احوال القضية على الهيئة العامة حاليا الهيئة الموسعة تتعقد الهيئات برئاسته و تتم مناقشة الراي او المشورة التي اصدرتها او اتفقت عليها الهيئة و الراي الخال فان وجد هذا بعد توزيع الاضبارة الخاصة بالراي على اعضاء المجلس قبل مناقشة الدراسة و التخصص و التدقيق اللازم و المنطقي و لاي عضو من اعضاء المجلس اذا راى ان القرار الذي اتخذته الهيئة غير صائب فلهذا العضو تقدير رايه المخالف و يصدر القرار النهائي بالاتفاق او بالاكثرية اما اذا تساوت الاطراف ففي هذه الحالة يرجح الجانب الذي صوت معه الرئيس و يعد عضو الهيئة ( المفرد ) خلاصة بالمبدأ الذي تضمنه القرار . (٢)

---

(١) د . صادق محمد علي الحسيني . جامعة اهل البيت

[http : \\ www ahlutaiontontine com \ hartbala \ New \ htmt \ rest arch  
Iresearch Php \D 101](http://www.ahlutaiontontine.com/hartbala/New/htmt/rest/arch/iresearch/Php/D101)

(٢) د محمد ماضي ، مصدر سابق ، ص ٨٧ - ٨٨

### المبحث الثالث

القيود التي ترد على ممارسة مجلس الدولة للوظيفة الاستشارية وقيمتها القانونية  
سوف نبين في هذا المبحث القيود التي ترد على مجلس شورى الدولة  
عند ممارسته للوظيفة الاستشارية والقيمة القانونية التي يبيدها لذلك تقسم هذا  
البحث الى مطلبين كام يلي:-

#### المطلب الاول

القيود التي ترد على ممارسة المجلس للوظيفة الاستشارية  
عند النظر الى قانون مجلس شورى الدولة العراقي يلاحظ ان المشرع  
العراقي اورد قيوداً على ممارسة المجلس لوظيفته الاستشارية، وتتلخص هذه  
القيود في منع المجلس من ابداء الرأي والمشورة القانونية في المسائل المطروحة  
أمام القضاء، وفي الأمور التي حدد القانون مرجعاً قانونياً للطعن فيه (١)

---

(١) ينظر المادة (٨) قانون مجلس شورى الدولة العراقي من قانون مجلس شورى الدولة العراقي لسنة  
١٩٧٩.

كما هو الحال في المنازعات المتعلقة بتقدير الضريبة وجبايتها بموجب قانون ضريبة الدخل لعام ١٩٨٢)، ويقاس على ذلك ومن باب أولى المنازعات التي استبعتها المشرع من ولاية القضاء دون ان يحدد مرجعا قانونيا للطعن فيها كما في المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الجنسية الملغي، جرى العمل على ان لا تستشار مجالس الدولة بصدد مشروعات القوانين التي يقترحها البرلمان او المنبثقة من البرلمان وفي ذلك نصت المادة (٣٩) من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ على وجوب إعداد مشروعات القوانين التي تقترحها الحكومة على البرلمان من مجلس الدولة الا ان القوانين التي يقترحها البرلمان لا يشارك المجلس بشأنها. (١)

## المطلب الثاني

### القيمة القانونية لما يبيده المجلس في المجال الاستشاري

في البدء يقتضي القول ان ما يصدر من المجلس في الجانب الاستشاري لا يتصف بالصفة القضائية، ومن ثم لا يتمتع بالحجية المقررة للأحكام القضائية، هذا يعني ان هذه الاستشارة غير ملزمة للجهة طالبة الاستشارة ومن ثم لا يستمع بالحجية المقررة للأحكام القضائية وبالتالي يترتب على ذلك بامكان الهيئة ان تخالف آراء الأقسام الاستشارية بان تقرر في أحكامها مبادئ قانونية تخالف ما سبق للأقسام الاستشارية وان أبدته من آراء .

اما فيما يتعلق عن مدى إلزام الإدارة بطلب الرأي والاستشارة ومدى التزامها وبالتالي فان المجالس في هذا المجال يميز بين الاستشارة في مجال مجرد الرأي والمشورة القانونية وفي مجال التقنين . (٢)

(١) د. سليمان طماوي، الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٠، ص ٦٨ .

(٢) د. محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٢، ص ١٥٧ .

ففي المجال الاول وهو مجال الرأي والمشورة القانونية وبدءاً في العراق نلاحظ ان المشرع العراقي لم يلزم الجهات الغير مرتبطة بوزارة او الوزراء بطلب الرأي او المشورة من مجلس شورى الدولة أي ان قانون مجلس شورى الدولة لم ينص على الزام الجهات على التقدم للمجلس بطلب الرأي او المشورة في قضية معينة بل ترك حرية التقديم لطلب الرأي الى الجهات من تلقاء نفسها ولكن عندما تقدم الجهة الى المجلس لطلب الرأي او المشورة فهنا على الادارة طالبة الرأي او المشورة اتباع الاراء الاستشارية التي يقدمها المجلس في اغلب الأحيان . (١)

وفي مصر نجد ان القاعدة في طلب الفتوى أنها اختيارية اي ان الإدارة غير ملزمة بطلبها الا اذا نص القانون على خلاف ذلك، كما هو الحال في نص المادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التي قررت بأنه (لا يجوز لأية وزارة او هيئة عامة او مصلحة من مصالح الدولة ان تبرم او تقبل او تجيز اي عقد او صلح او تحكيم او تنفيذ قرار محكمين في مادة لا تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء الإدارة المختصة). (٢)

واما بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي نرى التجاء الإدارة إلى مجلس الدولة يكون اختيارياً ووجوبياً، وتظهر حالات الاستشارة الوجوبية في لوائح الإدارة العامة وبعض القرارات الإدارية الفردية كقرار نزع الملكية والاعتراف للهيئات بصفة النفع العام والأشغال العامة. (٣)

ومن الجدير بالإشارة إليه بهذا الصدد ان مجالس الدولة يحق لها ان تتدخل تلقائياً لإثارة انتباه السلطات العامة إلى الإصلاحات التي تراها ضرورية

(١) المادة (السادسة /ثالثاً)، رابعا من قانون مجلس شورى الدولة العراقي

(٢) المادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، نقلا عن اسامة احمد شتات،

قوانين النيابة الادارية ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا وادارة قضايا الحكومة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، ٢٠٠٦ ، ص ١٦٢ .

(٣) د. محسن خليل ، مصدر سابق ، ص ١٥٦ .

في المجالين الإداري والتشريعي، ومن ملامح هذا الدور في قانون مجلس شوري الدولة العراقي ما جاء في المادة ٥/رابعاً التي نصت على (تقدم هيئة الرئاسة في المجلس كل سنة اشهر وكلما رأّت ذلك الى ديوان الرئاسة تقريراً متضمناً ما أظهرته الأحكام والبحوث من نقص في التشريع القائم او غموض فيه او حالات إساءة استعمال السلطة من أية جهة من جهات الإدارة او مجاوزة تلك الجهات لسلطتها. (١)

أما في مجال التقنين فان المجالس بصورة عامة تميز ضمن هذا الإطار بين الإعداد والصياغة، فالإدارات ملزمة بإرسال مشروعات القوانين إلى المجلس لصياغتها وهذا الإلزام يأتي من فهم الحكمة التشريعية من النص على تولي المجالس مهمة الصياغة لكن وفيما يتعلق بعملية الإعداد فهي غير ملزمة فلها ان تتولاها او تحيلها إلى المجلس، وفي ذلك نصت المادة (٥) من قانون المجلس في العراق (يمارس المجلس في مجال التقنين. أولاً: إعداد وصياغة مشروعات التشريعات المتعلقة بالوزارات او الجهات غير المرتبطة بوزارة.

ثانياً: تدقيق جميع التشريعات المعدة من الوزارات او الجهات غير المرتبطة بوزارة من حيث الشكل والموضوع . (٢)

يجيب عن هذا التساؤل الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي بالقول ان الإدارة وكقاعدة عامة تكون حرة في ان تأخذ بما قام به المجلس او لا، لكن اذا ما قررت ان ترفض صياغة المجلس فعليها ان تصدر مشروعها الأول دون أي تعديل فيه لأنها اذا عدلته وأصدرته فهذا يعني أنها لم تعرض النصوص المعدلة على المجلس وتكون قد أخذت بإجراء جوهري يؤدي إلى بطلان هذه النصوص. (٣)

(١) المادة (٥) رابعاً ، من قانون مجلس شوري الدولة العراقي .

(٢) المادة (٥) رابعاً ، من قانون مجلس شوري الدولة العراقي .

(٣) د. صادق محمد علي الحسيني ، مصدر سابق .

ويلاحظ ان التحليل المتقدم ينطبق على واقع المجلس في العراق ويبدو ذلك واضحاً من نص المادة الخامسة من قانون مجلس شورى الدولة العراقي وتحديدأ في الفقرة (ج) من ثانياً التي قررت (يتولى المجلس دراسة المشروع وإعادة صياغته عند الاقتضاء واقتراح البدائل التي يراها ضرورية وإبداء الرأي فيه ورفعها مع توصيات المجلس الى ديوان الرئاسة وإرسال نسخة من المشروع وتوصيات المجلس الى الوزارة او الجهة ذات العلاقة . (1)

#### الخاتمة :-

حاولنا من خلال هذه الدراسة إلى التعرف على الوظيفة الاستشارية وأثرها على عملية إتخاذ القرار السياسي والاداري، فهي تعمل على دراسة المشاكل وإقتراح البدائل وإختيار البديل الأمثل عند اتخاذ القرار وتنفيذه، وتعد الوظيفة الاستشارية عملية إدارية تعمل على تقديم الاراء والحلول المناسبة لمعالجة المشكلات في المجال السياسي والاداري والاقتصادي والعسكري.

#### اولاً : النتائج :-

تعمل الوظيفة الاستشارية على ترسيخ مبدأ مشاركة الخبراء والمختصين في اتخاذ القرار وفي بعض الحالات فتح باب الحوار والتعاون بين جميع الهيئات والسماح للخبراء والمستشارين بتقديم ارائهم حول المشاكل التي تعاني منها الدول في مجال السياسة العامة وصنع القرار.

---

(1) المادة (٥) ثانياً الفقرة (ج) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي .

كما أن التطور الذي يشهده العالم في جميع الحالات شجع على نمو دور الوظيفة الاستشارية من خلال الزيادة المستمرة في عدد الهيئات الاستشارية والمستشارين.

وبما أن الوظيفة الاستشارية تعمل على ترشيد القرار السياسي والاداري فهذا يتطلب عمل الدولة على توسيع مشاركة الجميع في اعداد السياسات من خلال اعطاء ادوار مختلفة للهيئات الاستشارية والسماح لها بالمشاركة في اتخاذ القرارات وتنفيذها.

#### ثانياً التوصيات :-

- اتاحة الفرصة للاستفادة من جميع الخبرات وفتح المجال امامها، وهذا ما يمنح توفر بدائل مختلفة في عملية صنع القرار السياسي والاداري وتنفيذه.
- ضرورة توفر المعلومات المختلفة ، وهذا ما من شأنه ان يؤدي الى الوصول الى قرار رشيد وفعال.
- المقدرة على اكتشاف الاخطاء وفهمها ، مهما كانت خبرة متخذ القرار كافية وواسعة ، إلا أن هذا غير كافي لتغطية الأخطاء بصفة كاملة ، وبالتالي ضرورة الإستعانة بالهيئات الإستشارية لتفادي ذلك.
- نرى ضرورة اتجاه المشرع إلى تقسيم القسم الاستشاري في مجلس شورى الدولة الى قسمين، وبما يتفق مع جوانب هذه الوظيفة فيكون هنالك قسم للفتوى وآخر للتشريع، وذلك لما ينهض بين هذين الجانبين من فارق يستدعي إضافة الى تقسيمهما ان يراعي المشرع طبيعة تشكيلهما بان يجعل اغلب العاملين في قسم التشريع من الأساتذة في كليات القانون .

■ نرى ضرورة اتجاه المشرع إلى وضع النصوص القانونية الملزمة للإدارة بصدد إتباع ما ينتهي إليه المجلس في مجال صياغة مشروعات القوانين، ذلك ان هذا من شأنه ان يحقق الغاية الحقيقية من وجود جهة تمتلك الخبرة العملية والفنية في إعداد وصياغة مشروعات القوانين خاصة، إذا ما عرفنا ان المجلس في إطار ممارسته هذا الدور لا يتجاوز حدود الصياغة إلى وضع مواد جديدة .

المصادر :-

القران الكريم

اولاً : الكتب

١. أبي بكر محمد، الحسن المرادي الحضرمي ، السياسة أو الاستشارة في تدبير الإمارة، لبنان: دار الكتب العلمية، 2007 .

٢. احمد، بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية.الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب، 1989 .

٣. احمد، فقيري، تقديم الخدمة الاستشارية للإدارة الحكومية: المفهوم والإطار.ندوة الاستشارات الإدارية في المملكة العربية السعودية.جدة:معهد الإدارة العامة، 2009.

٤. بوحنية قوي وناصر بالطيب، مقال بعنوان الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، الموقع الالكتروني ،

٥. د . صادق محمد علي الحسيني . جامعة اهل البيت

٦. د. سليمان طماوي، الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٧٠ .

٧. د. محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٢ .

٨. د. محمد ماضي ، اختصاص مجلس الشورى الدولة في ابداء الراي و المشورة القانونية ، ص ١ مكتبة المنصوري ، سنة ٢٠١٣ .

٩. عادل ،يوسف الصالح ، الاستشارات الإدارية.المؤتمر العربي الثاني للإستشارات.الشارقة، 2000 .

١٠. عويس ،حمدي أبو النور ، الإدارة الاستشارية ودور القضاء في الرقابة عليها:دراسة مقارنة.ط1 ،بيروت :دار ريم، 2011 .

١١. فوزي، اوصديق، النظام الدستوري الجزائر ووسائل التعبير المؤسساتي.ط2،الجزائر :ديوان المطبوعات الجامعية، 2008 .

١٢. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري) التنظيم الإداري ، النشاط الإداري الجزائر:دار العلوم،2004 .

١٣. وسام صبار العاني القضاء الاداري ، مكتبة المنصوري ، ط ١ - ٢٠١٥ .

#### ثانياً : القوانين :-

١. قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل.

٢. قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ .

#### ثالثاً : مواقع الانترنت :-

- <http://www.bouhania.com/news.php?ac/on=view&id=6>

- [http : \ www ahlutaiontontine com \ hartbala \ New \ html \ rest arch Iresearch \ Php \ D 101](http://www.ahlutaiontontine.com/hartbala/New/html/rest_arch/research/Php/D/101)