(عنوان المقال :الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة على ضوء التعديلات القانونية التعديل الدستوري 2016- القانون العضوي 02/18 - النظام الداخلي لمجلس الدولة)

Title of the article :*(the consultative jurisdiction of the state council in the light of legal amendment –the constitutional amendment of 2016,organic law18-02, the internal system of the state council)*

الدكتورة : سعاد عمير [1]
جامعة تبسة، الجزائر، docteuramieur@gmail.com

تاريخ الإرسال: 09/01 / 2020 * تاريخ القبول 05/25/ 2021 * تاريخ النشر: 21/ 06 / 2021

ملخص :
نظرا للأهمية القانونية لمجلس الدولة ضمن المؤسسات الدستورية ،اقتضى الأمر البحث في احدى جوانب اختصاصاته ، و نتناول ضمن هذه الدراسة البحث في الاطار القانوني للوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة على ضوء التعديلات القانونية الجديدة ، و مدى تفعيل هذه النصوص لدور مجلس الدولة في هذا المجال مقارنة مع النصوص القانونية السابقة .
الكلمات المفتاحية : مجلس، الدولة ، الاختصاص ، الاستشاري

Abstract:
Because of the legal importance of the State Council within the constitutional institutions, this research was required in one of its aspects of competence, and we discuss within this study the legal framework of the consultative function of the State Council in the new legal amendments, and the extent to which these texts activate the role of the State Council in this field compared to the texts Previous legal.
Key words : council , state ,consultative ,competence

[1] **الدكتورة سعاد عمير أستاذ محاضر"أ" كلية الحقوق جامعة تبسة**

مقدمة :

تعتبر الاستشارة اجراء جوهري في العديد من العمليات القانونية ، و تقوم الهيئات الاستشارية بدور فاعل على مستوى الجهاز التنفيذي ، من خلال تقديم الآراء الفنية التي من شأنها أن تدعم الحكومة في صنع السياسات العامة و اتخاذ القرارات.

و تتنوع الهيئات الاستشارية في الجزائر بحسب المجالات التي تعمل فيها ، و من بين هذه الهيئات مجلس الدولة الذي أنشأه المؤسس الدستوري ضمن دستور 1996 عقب تبنيه نظام الازدواجية القضائية.

حيث نص المؤسس الدستوري الجزائري ضمن المادة 152 من دستور 1996 على أن مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الادارية ، كاختصاص أصيل يمارسه المجلس باعتباره أعلى جهاز ضمن هرم النظام القضائي الاداري ، فكان له دور بارز في مجال الرقابة القضائية و تدعيم مبدأ المشروعية و تحقيق التوازن بين الادارة و المواطن .

و بالموازاة مع اختصاصاته القضائية الأصيلة أسند المؤسس الدستوري لمجلس الدولة اختصاصا آخر جعله في علاقة مباشرة مع السلطة التشريعية ، حيث أصبح يشاركها في إحدى مراحل اعداد النص القانوني ، و ذلك من خلال ممارسته لمهمة الاستشارة ، حيث يقع عليه عبئ ابداء رأيه الاستشاري في مشاريع الحكومة طبقا لنص المادة 119 فقرة 3 من دستور 1996 ، و جاء القانون العضوي رقم 01/98 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله و كذا المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المحدد لأشكال الاجراءات و كيفيتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة ، و وضع كل منهما اجراءات ممارسة مجلس الدولة لمهمة الاستشارة.

ثم جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 و وسع من مجال الاستشارة لمجلس الدولة ليشمل مشاريع الأوامر طبقا لنص المادة 142.

و صدر كل من القانون العضوي 02/18 و النظام الداخلي لمجلس الدولة لسنة 2019 لتحديد اجراءات الاستشارة ، و قد تضمن كل من النصين العديد من المستجدات القانونية في مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ، خاصة بعد انشاء لجنة خاصة على مستوى المجلس لممارسة هذا الاختصاص (سميت باللجنة الاستشارية) .الأمر الذي يطرح الاشكال التالي: ما مدى تفعيل التعديلات القانونية الجديدة للدور الاستشاري لمجلس الدولة مقارنة مع النصوص القانونية السابقة ؟ و ما طبيعة الآراء الاستشارية التي يقدمها؟ و هل ساهمت اللجنة الاستشارية فعلا في تعزيز الدور الاستشاري لمجلس الدولة؟

و قد اتبعنا ضمن هذه الدراسة المنهج الوصفي و الذي يقتضيه الجزء النظري من الدراسة و المنهج التحليلي من خلال تحليل الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ضمن التعديلات القانونية الجديدة .

و قد قسمنا دراستنا إلى أربعة محاور :

تناولنا ضمن المحور الأول أهمية الاستشارة و أنواعها

و ضمن المحور الثاني درسنا جهاز الاستشارة على مستوى مجلس الدولة و مجال ممارستها

و تضمن المحور الثالث اجراءات الاستشارة

أما المحور الرابع فقد تضمن نتائج الاستشارة .

1 :أهمية الاستشارة و أنواعها

تعتبر الاستشارة من أهم الآليات القانونية التي تقوم عليها عملية اتخاذ القرارات الادارية و السياسية في الدولة ، لما لها من دور هام في الرفع من مستوى أداء الأجهزة القانونية و تتنوع الاستشارة بحسب مدى إلزامية اللجوء إليها كإجراء و من حيث مدى و جوبية اتباع الرأي الاستشاري بين استشارة اجبارية و اختيارية و مقيدة .

1.1:أهميتها

نظرا لكون الدولة المعاصرة دولة متدخلة يشمل نشاطها مختلف المجالات إن السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية ، أفضى ذلك إلى تشعب و تنوع مهامها و اختصاصاتها ، الأمر الذي أدى إلى تعقيد و صعوبة أداءها لكل هذه المهام ، فكان لزاما أمام هذا الوضع أن تلجأ إلى استحداث آليات قانونية تساعدها في التخفيف من حدة الأعباء الملقاة على عاتقها ، من بين هذه الآليات آلية الاستشارة باعتبارها دعامة أساسية لاتخاذ قرارت مدروسة و موضوعية ، فأصبحت الاستشارة أمام تزايد نشاط الدولة اجراءا ضروريا تقوم به عند ممارسة أي نشاط اداري او سياسي او اقتصادي أو.....
و اقتضى تجسيد آلية الاستشارة استحداث مؤسسات و هيئات استشارية تشارك في صنع القرار، و تختلف هذه الأجهزة من حيث نظامها القانوني بحسب طبيعة و مجال الاستشارة التي تمارسها ، و كذا أبعاد و موضوع هذه الاستشارة ، و من هذه الهيئات ما تمارس الاستشارة فقط كاختصاص أساسي و أصيل مثل المجلس الأعلى الاسلامي(المادة 195 من دستور 1996 المعدل و المتمم) و المجلس الأعلى للأمن(المادة 197 من دستور 1996 المعدل و المتمم) و المجلس الوطني لحقوق الانسان(المادة 198 من دستور 1996 المعدل و المتمم) ، و منها ما لديها اختصاصات أصيلة أخرى إن رقابية أو قضائية و تضاف لها وظيفة الاستشارة ضمن مسائل و أطر محددة حصرا كالمجلس الدستوري(من أمثلة ذلك المادة 105 و المادة 106 من دستور 1996 المعدل و المتمم) و مجلس الدولة (المادة 136 فقرة 3 و المادة 142 من دستور 1996 المعدل و المتمم).

2.1 :أهمية الدور الاستشاري لمجلس الدولة

لا تقل أهمية الدور الاستشاري لمجلس الدولة عن الدور القضائي ، بحكم أنه سيساهم في إعداد النصوص القانونية التي سوف تكون محل تطبيق من قبله و هو يفصل في الكثير من المنازعات المعروضة عليه ، كما أن منح مجلس الدولة الاختصاص الاستشاري فيه اقتداء بالكثير من التجارب المقارنة التي تبنت نظام الازدواجية القضائية كفرنسا و مصر.

و ممارسة مجلس الدولة للوظيفة الاستشارية من شأنه أن يمكن مجلس الدولة من ممارسة وظيفته القضائية بأكثر روية و تبصر.
و قد جاء في عرض أسباب القانون العضوي 01/98 أن الهدف من منح مجلس الدولة الاختصاص الاستشاري في مجال التشريع هو منع التعارض و التناقض القائم ضمن التشريعات ، فضلا عن تحقيق جودة الصياغة من خلال تفادي وجود أخطاء من شأنها أن تؤثر على مضمون التشريعات.
و يظهر الدور الاستشاري لمجلس الدولة في صناعة التشريع من خلال من يلي :
-رقابة نوعية مشروع النص و صياغته: و ذلك من خلال :
دراسة طبيعة المواد القانونية و طريقة تسلسلها ، حيث يتعين على مجلس الدولة أن يحرص على دقة النصوص و وضوحها من خلال افرغ الحكم المقترح في العبارة القانونية السليمة المؤدية للمعنى (د/الطماوي ،ص 140).
و تقدير ملائمة النص للظروف القائمة سواء كانت اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية .
-رقابة مدى توافق مشروع القانون مع القانون: و ذلك من خلال:
تأكد مجلس الدولة من صحة عملية الاخطار و اجراءاته ، و مدى مراعاة قواعد الاختصاص من قبل الحكومة ، و أن مشروعها قد ورد ضمن المجالات المخصصة للتشريع .
- رقابة مدى احترام قاعدة تدرج القوانين

3. 1 :أنواعها

تأخذ الاستشارة صور مختلفة و ذلك بحسب إلزامية اعتمادها كإجراء ، و كذا من حيث مدى وجوبية الأخذ بنتيجتها ، و يمكن اجمالها في ثلاث أشكال أساسية و هي الاستشارة الاختيارية و الاستشارة الاجبارية و الرأي المطابق .

أولا :الاستشارة الاختيارية
و هي تلك الاستشارة التي تلجأ اليها الادارة رغم عدم وجود نص قانوني يلزمها بذلك (-د/ بعلي 2002 ،ص 98.) ، حيث تستشير جهة معينة قبل أن تتخذ قرارها و لا تكون ملزمة بالأخذ برأي هذه الجهة ، ففي الاستشارة الاختيارية يكون للإدارة مطلق الحرية في اللجوء لطلب الاستشارة و كذلك في الأخذ أو عدم الأخذ برأي الهيئة المستشارة .
و يرد تحت مضمون الاستشارة الاختيارية مبدأ حرية الاستشارة ، و مقتضاها أن الادارة تملك سلطة تقديرية واسعة في الاستشارة دون التقيد بنص ، كأن تقرر السلطة قبل اصدار قرار اداري اللجوء للاستشارة(ناجي ، 2016،ص 62) .

ثانيا :الاستشارة الاجبارية

و تكون في حالة وجود نص قانوني يلزم الادارة باستشارة جهة معينة قبل اتخاذ القرار(-د/بعلي 2002 ،ص 98).

و إذا كانت الاستشارة الاجبارية تلزم الادارة بموجبها اتباع اجراء الاستشارة قبل اتخاذ قراراتها ، فإنها لا تخضع لهذا الالتزام بخصوص نتيجة الاستشارة ، فيكون لها مطلق الحرية في الأخذ بالرأي الاستشاري الناتج عن هذه الاستشارة الملزمة أو عدم الأخذ به .

فهذه الآراء اختيارية و لا تشكل التزاما قانونيا على عاتق الادارة المستشيرة (ناجي،2016،ص 267) رغم كون الادارة في هذه الحالة ملزمة باعتماد اجراء الاستشارة قبل اصدار قرارها و اغفال اتباع هذا الاجراء يؤدي إلى الغاء قرارها الاداري كون الاستشارة الاجبارية من الاجراءات الجوهرية (-ناجي 2016 ،ص 727).

ثالثا :الاستشارة المقيدة : (الرأي المطابق)(الاستشارة المتبوعة برأي واجب اتباعه)

و هي الاستشارة التي تكون قائمة على وجود نص قانوني يلزم الادارة باستشارة جهة معينة ،كما يلزمها بالالتزام بمضمون رأي الجهة المستشارة (-د/ بعلي ، 2002 ،ص 98). و تسمى الرأي المطابق لأن رأي الجهة المستشارة عادة ما يكون مهما و جوهريا لإصدار القرار صحيحا.

2 : جهاز الاستشارة على مستوى مجلس الدولة و مجال ممارستها

تناول كل من القانون العضوي 02/18 و النظام الداخلي لمجلس الدولة تنظيم الاطار القانوني للجهاز المكلف بمهمة الاستشارة على مستوى مجلس الدولة من خلال تحديد طبيعته و تشكيلته و ضبط اجراءات عمله ، كما تضمن كلا النصين تفصيل مجال ممارسة مجلس الدولة لمهمة الاستشارة على ضوء ما ورد في النص الدستوري .

2 .1 : جهاز الاستشارة

كان مجلس الدولة الجزائري عند صدور القانون العضوي 01/98 يمارس اختصاصه الاستشاري في شكل جمعية عامة و لجنة دائمة .

تتكون الجمعية العامة من رئيس مجلس الدولة ، نائب رئيس مجلس الدولة ، محافظ الدولة ، رؤساء الغرف ، خمس مستشاري الدولة ، الوزراء أو الوزير المعني بالمشروع أو ممثلهم(المادة 37 من القانون العضوي 01/98).و تبدي الجمعية العامة رأيها في مشاريع القوانين(المادة 36 من القانون العضوي 01/98) .

أما اللجنة الدائمة فتتكون من رئيس لجنة برتبة رئيس غرفة ،أربعة مستشاري دولة ، محافظ الدولة أو أحد مساعديه ،الوزير المعني أو الوزراء أو من يمثلهم ، و يقتصر دور اللجنة الدائمة على ابداء رأيها الاستشاري في مشاريع القوانين ذات الطابع الاستعجالي(المادة 38 من القانون العضوي 01/98).

و عقب صدور القانون العضوي 02/18 المعدل و المتمم للقانون العضوي 01/98 أصبح مجلس الدولة يمارس اختصاصه الاستشاري في شكل لجنة استشارية ، و هو ما أقرته المادة 35 منه .

و تشكل هذه اللجنة الاستشارية و يرأسها رئيس مجلس الدولة من أجل ممارسة الاستشارة على مستوى مجلس الدولة (المادة 114 فقرة 2 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و قد أحسن المشرع فعلا بتنظيم هيئة تتولى مهمة الاستشارة ، فإذا كان مجلس الدولة ينظم في شكل غرف لممارسة اختصاصاته ذات الطابع القضائي(المادة 14 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم) فإنه و هو يمارس اختصاصه الاستشاري يتداول في شكل لجنة استشارية تتكون من محافظ الدولة و رؤساء الغرف و ثلاث مستشاري دولة يتم تعيينهم من قبل رئيس مجلس الدولة .

1- رئيس مجلس الدولة : لم يحدد القانون العضوي 01/98 و مختلف التعديلات الواردة عليه شروطا خاصة في رئيس مجلس الدولة و باعتباره قاضيا طبقا لنص المادة 21 من القانون العضوي 01/98 فإنه يخضع في تعيينه لأحكام نص المادة 92 فقرة 8 من دستور 1996 المعدل و المتمم .

2- محافظ الدولة : لم ينص القانون العضوي 01/98 على شروط خاصة لا بد أن تتوافر في محافظ الدولة ، و باعتباره قاضيا فإنه يعين بدوره بموجب مرسوم رئاسي ، و يمارس محافظ الدولة مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي و الاستشاري من خلال تقديم مذكرات كتابية و ملاحظات شفوية (المادة 26 من القانون العضوي 01/98)

3- رؤساء الغرف : و هم بدورهم قضاة يعينون بموجب مرسوم رئاسي

4- مستشاري دولة :و عددهم ثلاث ضمن تشكيلة اللجنة الاستشارية للمجلس و هم قضاة يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي .

و يلاحظ أن تشكيلة اللجنة الاستشارية كلها قضاة و هي ذات التشكيلة التي تمارس الاختصاصات القضائية على مستوى مجلس الدولة ، حيث أن المشرع الجزائري رغم احداثه لجهاز خاص بالاستشارة على مستوى المجلس إلا أن تشكيلة هذا الجهاز الاستشاري لا تختلف عن تشكيلة الجهاز القضائي ، و هو ما يثير اشكالية استقلالية أعضاء الجهاز الاستشاري ضمن مجلس الدولة على اعتبار أنهم قضاة معينون من قبل رئيس الجمهورية ، و هو ما من شأنه التأثير على ممارسة مهامهم الاستشارية بكل موضوعية بخصوص مشاريع القوانين و الأوامر.

تصح اجتماعات اللجنة الاستشارية بحضور نصف عدد أعضائها على الأقل(المادة 37 فقرة 2 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18) و يمكن للوزراء أن يشاركوا بأنفسهم أو يعينوا من يمثلهم في الجلسات المخصصة للفصل في القضايا التابعة لقطاعاتهم(المادة 37 فقرة 3 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18) ، تدرس اللجنة الاستشارية مشاريع القوانين و الأوامر في أقصر الآجال (المادة 38 فقرة 2 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18).

2. 2 : مجال الاستشارة

كان مجلس الدولة الجزائري في ظل دستور 1996 يمارس اختصاصا استشاريا جد ضيق مقارنة مع مجلس الدولة الفرنسي ، حيث يستشار فقط في المجال التشريعي دون المجال الاداري(د/بعلي ، 2002 ص98)، في حين كانت الاستشارة في الاختصاص الأصيل الذي أنشئ من أجله لمجلس الدولة الفرنسي لتأتي لاحقا الوظيفة القضائية(د/الطماوي،ص71)،و بمقتضى الوظيفة الاستشارية يقدم مجلس الدولة الفرنسي رأيه للإدارة في المجال التشريعي و الاداري،ففي المجال التشريعي كانت السلطة التنفيذية تعد القوانين بالاستعانة بمجلس الدولة ثم يتم عرضها بعد ذلك على البرلمان وذلك من خلال عرض مشاريع القوانين الحكومية عليه قبل أن تعرض على البرلمان و هو ما أكدته المادة 39 من الدستور الفرنسي لسنة 2008 و التي جاء فيها "تكون مناقشة مشروعات القوانين الحكومية في مجلس الوزراء بعد التشاور مع مجلس الدولة."

كما أن مجلس الدولة الفرنسي مستشار في المجال الاداري ،حيث يستشار في المراسيم و لوائح الادارة العامة قبل اصدارها و هو ما نصت عليه المادة 38 من الدستور الفرنسي و التي جاء فيها "تصدر المراسيم في مجلس الوزراء بعد التشاور مع مجلس الدولة."

و بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 وسع المؤسس الدستوري الجزائري من مجال الاستشارة لمجلس الدولة ، فبعد أن كان هذا الأخير يستشار فقط في مشاريع القوانين ، أصبح يستشار أيضا في مجال الأوامر ، و رغم ذلك بقي مجال الاستشارة بالنسبة له محدودا مقارنة مع نظيره الفرنسي الذي جعل حتى من اقتراحات القوانين ضمن مشتملات الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة..

أولا : استشارة مجلس الدولة في مشاريع القوانين

خول المؤسس الدستوري الجزائري للوزير الأول المبادرة بالقوانين ، كما حدد النص الدستوري مجالات التشريع إن بقوانين عادية ضمن المادة 140 أو بقوانين عضوية ضمن المادة 141 و مواد اخرى مثل المادة 172 ، 176 ،188 .....و غيرها .

و أيا كان موضوع مشروع الوزير الأول إن في مجال القوانين العادية أو العضوية فإنه يعرض وجوبا على مجلس الدولة لكي يبدي رأيه فيه ، و هو ما يتضح جليا من خلال عبارة نص المادة 136 فقرة 3 **" تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد رأي مجلس الدولة ".**

ثانيا : استشارة مجلس الدولة في مشاريع الأوامر

يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ، هذا و قد ألزم المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بأخذ رأي مجلس الدولة بخصوص الأوامر التي شرعها قبل عرضها على البرلمان ، و يعتبر هذا أحد المستجدات بخصوص مجال الاستشارة لمجلس الدولة ، أين كان يقتصر فقط على مشاريع الحكومة قبل التعديل الدستوري 2016 .

3 :اجراءات الاستشارة

نص كل من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18 و النظام الداخلي لمجلس الدولة على اجراءات الاستشارة .
حيث نشير بداية إلى أنه يجب أن يرفق مشروع القانون أو الأمر الذي يرسله الأمين العام للحكومة إلى مجلس الدولة بكل المستندات و الوثائق الخاصة به و ذلك بعد المصادقة عليه من قبل الحكومة(المادة 41 القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18 ،المادة 115 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) .
و يمكن لمجلس الدولة أن يستعين بخبير أو أكثر لمساعدة مستشار الدولة المقرر في مهامه(المادة 115 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و يعين الخبير بموجب أمر من رئيس مجلس الدولة بعد أخذ رأي المكتب ، من بين الأشخاص الذين يملكون كفاءات مؤكدة في ميادين النشاطات المختلفة و المسجلين في قائمة معدة من طرف رئيس مجلس الدولة(المادة 117 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) . و لا يمكن لأي شخص التسجيل في هذه القائمة إلا إذا كان حاصلا على شهادة جامعية معادلة لشهادة الليسانس على الأقل و أن يثبت خبرة لمدة 10 سنوات على الأقل في الاختصاص(المادة 119 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و يكون الخبير المعين مسؤولا عن الوثائق التي تسلم له في إطار ممارسة مهمته و يتعين عليه إعادتها إلى مجلس الدولة عقب انتهاء مهمته(المادة 120 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) .
هذا و يؤدي الخبير مهمته في اطار اتفاقية تحدد المهمة الموكلة له و طبيعة الأعمال المطلوبة و آجال تسليمها و أتعاب الخبير(المادة 121 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و يعين ممثلو كل وزارة الذين يحضرون جلسات اللجنة الاستشارية في القضايا التابعة لقطاعاتهم من بين أصحاب الوظائف العليا برتبة مدير ادارة مركزية على الأقل(المادة 39 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18) .
و تختلف اجراءات الاستشارة في الحالة العادية عنها في الحالة الاستعجالية و نتناول فيما يلي توضيحها حسب الحالة .

3 .1 :اجراءات الاستشارة في الحالة العادية

يعين رئيس مجلس الدولة مقررا أو أكثر من بين أعضاء اللجنة الاستشارية و ذلك بحسب أهمية المشروع و حجم العمل الذي تتطلبه دراسته(المادة 122 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و يمكن لرئيس مجلس الدولة أن يعين -إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المقرر- فوج عمل لمساعدة مقرر اللجنة في انجاز عمله(المادة 123 من النظام الداخلي لمجلس الدولة). و ينظم مستشار الدولة سير الأشغال و كيفيات تنفيذ مهمته و يبرمج الاجتماعات و جلسات العمل الضرورية لاسيما مع ممثلي القطاع الوزاري الذي بادر بمشروع القانون أو الأمر(المادة 124 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) و عقب انتهاء الأشغال يعد المقرر تقريرا يبلغه لأعضاء اللجنة الاستشارية(المادة 125 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و

يستدعي رئيس مجلس الدولة اللجنة الاستشارية لإجراء مناقشة عامة حول مشروع التقرير و يخبر الوزير المعني بذلك (المادة 126 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) و يمكن أن يحضر أشغال اللجنة الوزير المعني أو ممثله برتبة مدير مركزي على ألا يشارك في المداولات(لمادة 127 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) .

يفتح الرئيس الجلسة و يحيل الكلمة بداية للمقرر لعرض مشروع التقرير ثم لمحافظ الدولة لكي يبدي ملاحظاته ، و يتولى الرئيس تسيير المناقشات و يقوم كاتب الجلسة بتدوين ملاحظات أعضاء اللجنة الاستشارية و الوزير المعني أو ممثله و ذلك في سجل خاص معد لهذا الغرض(المادة 128 و المادة 129 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، و تتم المصادقة على التقرير النهائي بأغلبية أصوات الحاضرين و في حالة تساوي عدد الأصوات يرجح صوت الرئيس(المادة 130 من النظام الداخلي لمجلس الدولة ، المادة 41 مكرر من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 01/18) ، و في الأخير يعد المقرر التقرير النهائي على ضوء الملاحظات المسجلة أثناء المناقشة (المادة 131 من النظام الداخلي لمجلس الدولة).

2. 3 :اجراءات الاستشارة في حالة الاستعجال

تختلف اجراءات الاستشارة في حالة الاستعجال قليلا عنها في الحالة العادية ، لأن الوضع الاستعجالي يتطلب تسريعا في العمل و اختصارا لبعض الاجراءات .

فإذا نبه الوزير الأول على الاستعجال يقوم رئيس مجلس الدولة بإحالة مشروع القانون

أو الأمر و الملف المرفق به فورا إلى رئيس اللجنة الاستشارية الذي يقوم بتعيين المقرر(المادة 132 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، يحدد رئيس اللجنة الاستشارية تاريخ الجلسة لدراسة مشروع القانون أو الأمر ، و يخبر بذلك كل من الوزير المعني و محافظ الدولة و أعضاء اللجنة(المادة 133 من النظام الداخلي لمجلس الدولة).

يتولى رئيس اللجنة الاستشارية تسيير أشغال الجلسة ، و يناقش أعضاء اللجنة محتوى التقرير النهائي الذي يعده و يقدمه المقرر(المادة 134 من النظام الداخلي لمجلس الدولة).

و يصادق على التقرير النهائي المتضمن رأي مجلس الدولة بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين و يوقع عليه كل من المقرر و رئيس اللجنة الاستشارية(المادة 135 من النظام الداخلي لمجلس الدولة).

4 :نتائج الاستشارة

عقب استكمال مجلس الدولة دراسة النص وفقا للإجراءات السالفة الذكر فإنه يصدر تقريرا يتضمن رأيه في مشروع القانون أو الامر المعروض عليه ليتم عقب ذلك تبليغ النص موضوع الاستشارة مرفقا بالرأي الاستشاري إلى الأمين العام للحكومة .

4. 1 : مضمون رأي مجلس الدولة

تنص المادة 163 فقرة 3 من دستور 1996 المعدل و المتمم **" تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة ."**

كما تنص المادة 142**"لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر عاجلة بعد رأي مجلس الدولة"**

و نصت المادة 12 من القانون العضوي 01/98 **" يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم اخطاره بها..... و يقترح التعديلات التي يراها ضرورية "**

كما تنص المادة 4 من القانون العضوي 01/98 المعدل و المتمم بالقانون العضوي 02/18 على أنه **" يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين و مشاريع الأوامر"**

و تنص أيضا المادة 114 من النظام الداخلي لمجلس الدولة **" يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين و الأوامر"**

كما تنص المادة 136 من النظام الداخلي لمجلس الدولة **" يقترح مجلس الدولة في رأيه جميع التعديلات التي يراها ضرورية "**

من خلال النصوص السالفة الذكر يتبين لنا أن مجلس الدولة ملزما بتقديم رأيه الاستشاري بخصوص مشاريع القوانين و الأوامر المعروضة عليه ، كما يقترح ضمن هذا الرأي جميع التعديلات التي يراها ضرورية ، فيكون بذلك لمجلس الدولة مطلق الاختصاص في أن يدرج ضمن رأيه الاستشاري كل اقتراح يراه ضروريا .

و بخصوص القوة الالزامية لآراء مجلس الدولة الجزائري الاستشارية يكاد يجمع الباحثين في هذا الشأن على أنها غير ملزمة ، فلرئيس الجمهورية و الحكومة مطلق الحرية في الأخذ برأي المجلس أو عدم الأخذ به (د/بوضياف ، ص 76 ، ناجي ، ص 273 ، بن عائشة، ص 83)،أما بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي فإن رأيه لا يكون ملزما إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة ، و تستطيع الادارة أن تراجع مجلس الدولة بخصوص آرائه إذا كان للادارة اعتبارات لم تكن متوافرة أمام مجلس الدولة عندما أصدر رأيه الاستشاري(د/الطماوي،ص74).

و إذا كان كل من رئيس الجمهورية و الحكومة ملزمان باستشارة مجلس الدولة بخصوص مشاريع الأوامر و القوانين التي يبادرون بها ، يكون مجلس الدولة بدوره ملزما بإبداء رأيه في هذا الشأن حيث يقترح ضمن رأيه جميع التعديلات التي يراها ضرورية و يركز بصفة خاصة على(المادة 136 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) :

1- مدى مطابقة النص للدستور و الاتفاقات الدولية المصادق عليها و النصوص التشريعية السارية المفعول : و هي مسألة جد جوهرية فيجب أن تكون المشاريع مطابقة في مضامينها للدستور و النصوص القانونية السالفة الذكر تطبيقا لمبدأ تدرج القوانين ، و متى تبين لمجلس الدولة عدم مطابقة مشروع القانون أو الأمر المعروض عليه وجب أن يفصل ذلك في تقريره المتضمن رأيه.

2- ملائمة النص : أي دراسة مدى تناسق النص مع غيره من النصوص القانونية و مدى تطابقه مع برنامج الحكومة .
و يرى بعض الباحثين أن رقابة الملائمة التي يمارسها مجلس الدولة هي مجرد وجهة نظر ادارية لا علاقة لها بالأبعاد السياسية للحكومة (صاش،2008 ، ص 87 ، زواقري، 2016، ص 43).
3- صياغة النص و انسجامه و المصطلحات المستعملة فيه : و ذلك بدراسة مضمون النص اللفظي من حيث الصياغة اللغوية و القانونية و تناسق الألفاظ و المصطلحات المستعملة في النص خاصة من الناحية القانونية ، و كذا مدى وضوح هذه المصطلحات حتى لا يحمل النص تأويلات مختلفة .
4- قابلية النص للتطبيق و آثاره: يدرس مجلس الدولة موضوعا مهما في رأيه الاستشاري و هو مسألة قابلية النص للتطبيق و آثار هذا التطبيق .

2. 4: تبليغ النص

يوقع النسخة الأصلية لرأي مجلس الدولة كل من رئيس مجلس الدولة و مستشار الدولة المقرر(المادة 137 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) ، حيث يقوم مكتب اعداد مشروع التقرير النهائي(يوجد على مستوى مجلس الدولة قسم الوثائق و الدراسات القانونية و القضائية يتضمن مجموعة مصالح من بينها مصلحة الاستشارة التي تتكون من مكتبين هما مكتب تحضير مشروع رأي مجلس الدولة و مكتب اعداد مشروع التقرير النهائي لمزيد من التفصيل أنظر النظام الداخلي لمجلس الدولة) بطباعة التقرير النهائي المتضمن رأي مجلس الدولة و ترجمته عند الاقتضاء و يحضر نسخ من رأي المجلس التي يرسلها رئيس المجلس للحكومة ، و يقوم بحفظ النسخة الأصلية لرأي المجلس و كذلك أصول التقارير النهائية المتضمنة الرأي(المادة 28 الفقرات 3،4 ، 5، 7 من النظام الداخلي لمجلس الدولة) .
و يقوم رئيس مجلس الدولة بإرسال رأي مجلس الدولة إلى الأمين العام للحكومة في خمس نسخ ليستأنف النص مرحلة الدراسة على مستوى البرلمان ، فتعرض مشاريع الأوامر على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها (المادة 142 فقرة 2 من دستور 1996 المعدل و المتمم) ، أما مشاريع القوانين فتودع حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة و ذلك بالنظر إلى موضوعها(المادة 136 فقرة 3 و المادة 137 من دستور 1996 المعدل و المتمم) .

الخاتمة :

صاغ المشرع الجزائري من خلال التعديلات القانونية جملة من المستجدات بخصوص ممارسة مجلس الدولة لاختصاصه الاستشاري، مقارنة مع النصوص القائمة قبل التعديل الدستوري لسنة 2016 و كذلك القانون العضوي 02/18 ،خاصة فيما يخص مجال و موضوع الاستشارة . كما تضمن النظام الداخلي لمجلس الدولة تحديد اجراءات دقيقة لتنظيم عملية الاستشارة ، حيث لم تعد مهمة الاستشارة من مهام الجمعية العامة و اللجنة الدائمة ، بل تم اسنادها لهيئة مختصة تنشأ على مستوى المجلس ألا و هي

اللجنة الاستشارية ،وضعت لها اجراءات دقيقة لممارسة مهمتها، كما أعطاها الحق في الاستعانة بالخبراء لمساعدتها في اعداد تقرير دقيق حول المشاريع المحالة إليها ، كما فرق بين اجراءات الاستشارة في الحالة العادية و الحالة الاستعجالية .

كما أقر المشرع ضمن النظام الداخلي ضرورة ارفاق مشروع القانون أو الأمر الذي يرسله الأمين العام للحكومة إلى مجلس الدولة بجميع الوثائق و المستندات الخاصة به و هو الأمر الذي لم يكن مقررا ضمن القانون العضوي 01/98 و المرسوم التنفيذي 261/98 الذي اكتفى بذكر عبارة -جميع عناصر الملف المحتملة- ضمن المادة 4 منه .

و رغم الايجابيات السالفة الذكر والتي مست الدور الاستشاري لمجلس الدولة ، غير أننا من خلال هذه الدراسة لاحظنا مايلي:

-إن الدور الاستشاري لمجلس الدولة لا يزال قاصرا نظرا لحصر مجال الاستشارة ضمن مشاريع القوانين و الأوامر.

- عدم ضبط الاستشارة بآجال زمنية و هو ما يشكل اشكالا عمليا خاصة في حالة الاستعجال ، مما يجعل الجهاز الاستشاري غير قادر على ممارسة مهامه الاستشارية بشكل فاعل نظرا لضيق الوقت.

لذلك و من أجل تعزيز الدور الاستشاري لمجلس الدولة نقترح مايلي :

-على مستوى مجال الاستشارة نقترح ضرورة توسيعه أكثر ليشمل المعاهدات و التنظيمات و كذلك الاقتراحات القانونية البرلمانية ، خاصة بعدما تم انشاء لجنة مختصة على مستوى المجلس لممارسة الاستشارة و تمكينها من الاستعانة بالخبرة الخارجية و تزويدها بكل الوسائل الضرورية لإتمام عملها .

- ضرورة ضبط عملية الاستشارة بآجال زمنية موصوفة سواء تعلق الامر بالحالة العادية أو الحالة الاستعجالية و هنا يجب أن تختلف الآجال .

- و بخصوص مدى الزامية الرأي الاستشاري لمجلس الدولة فإن كل الاقتراحات المقدمة من قبل مجلس الدولة تبقى غير ملزمة لرئيس الجمهورية و للحكومة ، نظرا لغياب صفة الالزام ضمن جميع النصوص المنظمة لعملية الاستشارة بدءا من الدستور وصولا إلى النظام الداخلي للمجلس .

و إذا كان هذا الالزام غير ظاهر نصا كما أسلفنا ، غير أنه لا يتصور عملا أن ترفض السلطة التنفيذية رأي مجلس الدولة نظرا للطابع الدقيق و التقني للرأي و المقترحات التي يتضمنها ، و ما يتضمنه من فائدة و اثراء للمشاريع المقترحة .

و من هذا المنطلق يتعين اضفاء صفة الالزام على آراء مجلس الدولة نظرا لأهميتها .

قائمة المراجع

أولا: النصوص القانونية

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل و المتمم بالقانون .
-دستور فرنسا لسنة 2008.

- القانون العضوي 01/98 المعدل بالقانون العضوي 02/18 المتضمن باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله جريدة رسمية رقم 15 لسنة 2018 .
- النظام الداخلي لمجلس الدولة الصادر بتاريخ 27 أكتوبر 2019 ، جريدة رسمية رقم 66 لسنة 2019 .
- المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المحدد لأشكال الاجراءات و كيفيتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة جريدة رسمية رقم 64 لسنة 1998 .

ثانيا: المؤلفات

1- د/ بعلي محمد الصغير ، القانون الاداري -التنظيم الاداري- دار العلوم عنابة ، 2002
2- د/ بعلي محمد الصغير ، الهيئات القضائية الادارية ، مطبعة الشهاب ، باتنة ، 2002
3- د/بوضياف عمار ، القضاء الاداري في الجزائر بين الوحدة و الازدواجية، دار ريحانة ، الجزائر، الطبعة الأولى (دون تاريخ نشر)
4- سليمان محمد الطماوي ،القضاء الاداري –قضاء الالغاء-، دار الفكر العربي ، القاهرة ، دون تاريخ نشر.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1- ناجي حكيمة ، دور الهيئات الاستشارية في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، كليى الحقوق ،جامعة الجزائر (1) 2016/2015.
2- صاش جازية ، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة و العملية التشريعية في الجوائر ، مجلة الفكر البرلماني ، العدد 20، جويلية 2008 .

رابعا: المقالات

1- د/ بن عائشة نبيلة ، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ،مجلة الدراسات القانونية ، المدية، المجلد 3 العدد 1.
2- د/ زواقري الطاهر ، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الجزائري ، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، خنشلة، العدد الخامس، جانفي 2016.
3-بوعلام العربي بن علي ،تنظيم الجهاز الاستشاري لمجلس الدولة و أثره في فاعلية الاستشارة،دراسة مقارنة ،مجلة الحوار المتوسطي ،المجلد 11، العدد 3، ديسمبر 2020.
4-د/ زروق العربي، دور مجلس الدقلة صناعة القانون في النظام الدستوري الجزائري،مجلة الدراسات القانونية المقارنة ،المجلد 5، العدد 1،جوان 2019.