الأعمال القانونية للسلطة الإدارية
القرارات والعقود الإدارية

تتمثل الوظيفة الإدارية للدولة الحديثة، في ممارسة سلطة الضبط الإداري للحفاظ على الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة، وكذا إدارة المرافق العامة بهدف إشباع الحاجات العامة للأفراد داخل المجتمع.

ولتحقيق هذه الوظيفة الإدارية، تباشر الإدارة أعمال إدارية متنوعة يمكن إدراجها ضمن نوعين من الأعمال، أعمال مادية وأعمال قانونية.

والمراد بالأعمال المادية: تلك التصرفات الصادرة من جانب واحد عن الإدارة سواء عن قصد أو على سبيل الخطأ، ولا تعد بذلك من قبيل الأعمال القانونية للإدارة، لأنها لا يهدف منها ترتيب آثار قانونية، كما أنها لا تعتبر محل لدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، كونها لا تحمل صفة القرار الإداري، وهي تخرج عن دائرة دراستنا، وهي تأتي تنفيذا لقرار وعقد إداري.

أما الأعمال القانونية: التي هي مجال دراستنا، فهي تصرفات وأعمال تصدر عن الإدارة بقصد ترتيب آثار قانونية.

وتتشعب هذه الأعمال القانونية الصادرة عن السلطة الإدارية إلى نوعان فمنها ما تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة كما هو الحال بالنسبة للقرار الإداري ومنها ما يدر بإرادته، إرادة الإدارة والمتعاقد معها، كما هو الحال بالنسبة للعقود الإدارية.

وتعتبر القرارات الإدارية: أهم وأخطر وسيلة للإدارة لمباشرتها أعمالها ومظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها الإدارة بحيث أن الأصل أن الالتزامات تنشئ بإرادتين بالاتفاق، غير أن الإدارة تملك إحداث التزامات بالإدارة المنفردة دون التشاور مع المتعاملين معها، وذلك بإصدار قراراتها التي تفرض على الكافة الخضوع لها.

ونظرا لخطورة الآثار التي يمكن أن تنجم عن اتخاذ القرار من قبل الإدارة بالإرادة المنفردة، فيمكن أن يؤدي ذلك إلى إصدار حقوق للمخاطبين به، كما يمكن أن يشوب عملية اتخاذ القرارات من قبل الإدارة عيب ما، فهنا يظهر دور الرقابة القضائية التي تمارس على القرارات في حالة عرض نزاع متعلق بالقرار أمام القضاء الإداري.

ولاشك ولا ريب أن القرار الإداري يعتبر أقوى وأنجع الوسائل القانونية التي تتسلح بها الإدارة للقيام بواجباتها.

غير أن أسلوب القرار الإداري القائم دائما على الأمر والإلزام قد يعجز تنفيذ وبلوغ الأهداف المنشودة، خاصة حينما تحتاج الإدارة إلى معاونة الأفراد لإدارة المرفق العام وإشباع الحاجيات.

وقد أظهر الواقع العملي أن الإدارة تحتاج إلى الأفراد لتلبية خدمات، فهنا يتم الحصول عليها بطريقة أفضل باللجوء إلى أسلوب الاتفاق.
وعليه وفق هذه الطريقة تحصل الدولة على الخدمات والدراسات وإنشاء الأشغال ومن هنا تلجأ الإدارة إلى أسلوب العقد الإداري.
وتظهر أهمية العقود الإدارية خاصة فيما يتعلق بالمشروعات الكبيرة التي قد تحتاج إلى شركات أجنبية لإدارتها وإنجازها والتي لا يمكن إصدار قرار لها للقيام بذلك، وهنا لا مناص من اللجوء إلى التعاقد معها لتوفير هذه الخدمات.
ونظرا لأهمية العقد الإداري وخاصة مجال الصفقات العمومية نجد أن مختلف الدول قد وضعت نصوص قانونية تحكمه (المرسوم الرئاسي) 247-15 في الجزائر.

هذا ما سنتناوله خلال هذه الدراسة بحيث سوف نقسمها إلى بابين على النحو التالي:

الباب الأول: القرارات الإدارية.
الباب الثاني: العقود الإدارية.

الباب الأول
القرار الإداري

قلنا أن الإدارة العامة في مجال سعيها لتحقيق المنفعة العامة (الصالح العام) تملك القيام بتصرفات قانونية، وتأخذ هذه التصرفات القانونية شكل إما قرار أو عقد إداري، ولاشك أن

القرار الإداري يعتبر أهم وسيلة وأقواها في ذلك، وباعتبار القرار أنجع وسيلة في أداء مهام الإدارة لمهامها، فقد رخص القانون الجزائري على غرار المصري والفرنسي للإدارة تنفيذ قراراتها مباشرة بعد إصدارها دون حاجة للجوء إلى القضاء خروجا عن القاعدة العامة التي مفادها أنه **"لا يجوز للخصم أن يقتضي الحق المتنازع عليه من خصمه مباشرة بنفسه"** بل لابد له من اللجوء إلى القضاء والجهة المختصة بالتنفيذ (المحضر القضائي).

وتظهر أهمية القرار الإداري من خلال قاعدة تحكمه تتمثل في أن القرار يسري في حق المخاطبين حتى عند رفعهم دعوى لإلغائه، إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك، مثال: قرار إغلاق محل كونه يمثل خطر على الصحة العامة، فلجوء صاحبه إلى القضاء والطعن في القرار لا يوقف تنفيذ القرار، عكس إذا قام شخص عادي بغلق محل لشخص آخر مدعيا ملكيته فإن رفع دعوى أمام القضاء يؤدي إلى توقيف المحل لغاية الفصل في الدعوى وسوف نقسم دراستنا للقرار الإداري إلى ما يلي:

- **ماهية القرار الإداري: تعريف- خصائص- معايير تمييزه.**
- **إعداد القرار الإداري (شروط صحة القرار الإداري):**
  - **مشروعية خارجية: الاختصار- الشكل والإجراءات.**
  - **مشروعية داخلية: المحل- السبب.**
- **أنواع القرارات الإدارية (تقسيمات القرار الإداري).**
- **نفاذ وتنفيذ القرار الإداري.**
- **نهاية القرار الإداري.**

الفصل الأول
ماهية القرار الإداري

من أجل دراسة القرار الإداري، لابد لنا أن نشرع في ذلك من خلال التطرق إلى ما ماهيته، بداية بتعريف القرار الإداري عن طريق التطرق لمجموعة من التعريفات لنستقر على تعريف متفق عليه، ثم نتطرق لخصائص القرار الإداري، ونميزه عن غيره من الأعمال سواء أعمال السلطة التنفيذية أو التشريعية أو القضائية.

وقد اكتملت المكانة المرموقة للقرار الإداري في ظل أحكام القضاء الإداري الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة، وفي مصر بعد سنة 1946 بعد إنشاء القضاء الإداري وفي الجزائر بظهور مجلس الدولة بصفته الجهة الموحدة لاجتهادات القضاء الإداري، وسوف نقسم دراستنا لهذا الفصل إلى ثلاث مباحث:

المبحث الأول: تعريف القرار الإداري.

المبحث الثاني: خصائص القرار الإداري.

المبحث الثالث: تميز القرار الإداري عن بقية الأعمال.

المبحث الأول

تعريف القرار الإداري.

بالرجوع للقوانين المتعلقة بمجلس الدولة، نجدها أوردت بعض القواعد المتعلقة بالقرارات الإدارية، من حيث جواز الطعن فيها، بالإلغاء أو طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عنها واختصاص القضاء الإداري بهذا النوع من الدعاوى، ولم يتطرق القانون بصفة عامة لتعريف القرار الإداري مما يلقي عبء ذلك على الفقه والقضاء.

المطلب الأول

تعريف القضاء

أولا تعريف القرار الإداري في القضاء المصري: عرفته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكم لها بتاريخ 1947/03/19 "إفصاح من جانب الإدارة العامة، يصدر صراحة أو ضمنا من إدارة هذه المصلحة أثناء قيامها بأداء وظيفتها المقررة لها قانونا في حدود المجال الإداري ويقصد منه إحداث أثر قانونية ويتخذ صفة تنفيذية".

وبالرغم من ما حازه هذا التعريف الصادر عن القضاء الإداري في مصر من قبول لدى عديد من فقهاء القانون العام، وما كتب له من ذيوع شهرة، غير أنه وجهت له انتقادات.

فيؤخذ عنه أنه أشار إلى أنه "إفصاح من جانب الإدارة" بشكل صريح أو ضمني ومعلوم أنه من المستقر عليه أن القرار الضمني من الإدارة لا تفصح عنه وإنما يتم بالسكوت مننها وامتناعها عن إبداء رأسها ولا تحتاج للإفصاح.

كما أن هذا التعريف ركز على الصفة التنفيذية للقرار فهي حين أن القرارات الإدارية ليست كلها واجبة التنفيذ جبرا على الأفراد عن طريق الإكراه.

ثانيا: تعريف القضاء الجزائري: من جانبه حاول القضاء الإداري الجزائري في عدة قارات إعطاء تعريف للقرار الإداري من ذلك.

قرار مجلس الدولة الجزائري 2002/07/15 جاء فيه القرار الإداري في الفقه والاجتهاد القضائي أنه يقصد به "إفصاح الإدارة عن إرادتها المنفردة يقصد إحداث أثر قانونية أو بأعمال مادية إجراءات تنفيذية"

المطلب الثاني

تعريف الفقهي للقرار الإداري

سوف نورد تعريفات فقهية سواء في فرنسا أو في مصر أو في الجزائر.

- **عرف ليون ديجي القرار**: بأنه "كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية منا هي قائمة وقت صدوره أو ما ستكون في لحظة مستقبلية ما".
- **عرفه محمد عبد اللطيف:** بأنه "عمل قانوني من جانب واحد يصدر عن جهة الإدارة باعتبارها سلطة عامة".
- **عرفه عمار بوضياف**: بأنه "القرار الإداري تعبير إرادي صادر عن جهة إدارية بالإدارة المنفردة ويحدث آثار قانونية".

وعليه فالقرار الإداري "عمل قانوني، يعمل صفة التنفيذية، تصدره السلطة الإدارية بإرادتها المنفردة، هدفها تحقيق آثار قانونية".

المبحث الثاني
خصائص القرار الإداري

يتميز القرار الإداري بمجموعة من الخصائص، تجعله مختلفا عن باقي الأعمال الصادرة عن السلطة الإدارية.

المطلب الأول
القرار الإداري عمل قانوني نهائي

أولا المقصود بالعمل القانوني: المقصود بأن القرار الإداري عملا قانونيا، متى استندت السلطة الإدارية عند إصداره إلى القوانين واللوائح، وإلا اعتبر القرار غير مشروع ووجب حينها إلغائه.

كما أن المقصود بأن القرار الإداري عمل قانوني، أنه عمل متميز ومختلف عن الأعمال المادية للسلطة الإدارية.

ثانيا المقصود بالنهائي: كما أنه من ناحية أخرى فإن القرار الإداري عمل قانوني نهائي، لذلك فإن الأعمال القانونية غير النهائية الصادرة عن الإدارة لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية نهائية.

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا المصرية المقصود بنهائية القرارات الإدارية بأنه "ليس يكفي لتوافر النهائية للقرار الإداري أن يصدر عن السلطة المختصة، بل يقصد منه أن يتحقق أثره فورا بمجرد صدوره، وألا يكون ثمة سلطة إدارية للتعقيب عليه، وإلا اعتبر اقتراح لا يرتب أثره القانونية في قرار إداري نهائي.

وعليه فإن جميع القرارات الإدارية التي تحتاج إلى تصديق أو اعتماد أو موافقة، أو تعقيب من سلطة أعلى من السلطة المصدرة، لا تعتبر من قبيل القرارات الإدارية النهائية.

مثالها: قرار وزير التعليم العالي باقتراح أستاذ ما كمدير جامعة لا يصبح نهائي إلى بصدور مرسوم لذلك، فالاقتراح لا يعتبر قرار نهائي كونه متوقف على موافقة سلطة أعلى.

المطلب الثاني
القرار الإداري تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة

يستلزم لاعتبار القرار إداريا بالإضافة إلى صدوره عن جهة إدارية أن يكون من جانب الإدارة فقط، دون حاجة لتوفر رضا الطرف الثاني المخاطب به.

ومن هنا يتميز القرار الإداري كعمل إداري من جهة واحدة عن العقد الإداري الذي يتطلب وجوب توافر إرادتين.

1- وقد يتطلب في بعض الأحيان، لصدور قرار إداري، أن يتم بناء على طلب المخاطب به مثاله: أن يطلب شخص تحويله من منصب عمله إلى منصب آخر فيصدر بناء على ذلك قرار من جهة الإدارة، أو تقديم طلب للحصول على رخصة قيادة.

فلا يمكن اعتبار ذلك اتفاق إرادتين، وإنما يعتبر الطلب من صاحب الشأن للمخاطب بالقرار والمقدم للطلب، واقعة من الوقائع المؤدية، لاتخاذ القرار مثلها مثل واقعة المرضى الذي ينتشر بسبب بئر ماء، فيصدر قرار بغلق البئر فهذه الواقعة (المرض) هي التي ولدت صدور قرار، نفس الشيء للطلب المقدم من طرف المخاطب بالقرار كالموظف طالب نقله فيعتبر ذلك واقعة أدت لاتخاذ قارا نقله أو رفض ذلك ولا يعني أنه اشترك في اتخاذ القرار.

2- ليس بالضرورة أن يصدر للقرار عن شخص واحد مختص إداريا ليعبر القرار صادر بالإدارة المنفردة للإدارة.

بل يمكن أن يصدر القرار عن شخصين أو أكثر يمثلان إرادتين مختلفتين، مثاله صدور قرار وزاري مشترك بين وزيرين أو أكثر، بل قد يتخذ من طرف جماعة كهيئة تداولية للجماعات الإقليمية كالمجلس الشعبي البلدي والولائي.

المطلب الثاني

القرار الإداري تصدره السلطة الإدارية

الخاصية الثالثة التي تميز القرار الإداري أنه صادر عن سلطة إدارية، أي شخص من أشخاص القانون العام، أو أي جهة تدخل ضمن الهيكل الإداري، وبالتالي من شأن هذه الخاصية أن تخرج من دائرة القرارات الإدارية، كافة التصرفات التي تخرج عن دائرة اختصاصات السلطة الإدارية، حتى وإن سميت قرار إداري.

ولا يفرق الأمر، سواء تعلق الأمر بقرار صادر عن الدولة، أو عن الهيئات العمومية الوطنية، أو المؤسسات العمومية الوطنية، أو المنظمات المهنية الوطنية، أو سلطة لا مركزية، أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري على المستوى المحلي.

- فالمقصود **بالدولة:** السلطة المركزية، رئاسة الجمهورية، والوزارات على رأسها الوزارة الأولى، والمصالح الغير ممركزة على مستوى الولايات (المديريات).

- والمقصود **بالولاية**: المقاطعات الإدارية للدولة، تحدث بموجب قانون وتشمل الهيئة التداولية (المجلس الشعبي الولائي)، الهيئة التنفيذية (الوالي).

- **البلدية**: وهي النواة الأولى موجودة على مستوى كل ولاية، وتشمل هيئة تداولية (مجلس الشعبي البلدي) أو هيئة تنفيذية (رئيس المجلس الشعبي البلدي).

- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري**: يقصد بها كل مؤسسة عمومية تنشأ لغرض النفع العام، يعطيها القانون الشخصية المعنوية، والصفة الإدارية.

- **المنظمات المهنية**: التي تؤطر بعض المهن الحرة، كنقابة المحامين والمهندسين والصيادلة...الخ.

- وصدور القرار عن إحدى الجهات الإدارية (أشخاص القانون العام) هو الذي يمنح الاختصاص في نظر النزاع للقاضي الإداري (المعيار العضوي) وهو الذي كرسته المادة 800 ق.إ.م.إ.

"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في ألو درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصفة الإدارية طرفا فيها".
وعليه القرار الصادر عن جهات القانون العام تختص بالفصل في منازعاته القضاء الإداري، وغير ذلك فلا يخضع القضاء الإداري.

المطلب الرابع

القرار الإداري يحمل الصيغة التنفيذية

القاعدة العامة والأصل العام، أن القرارات الإدارية تصبح نافذة وسارية المفعول منذ تاريخ صدورها من السلطة الإدارية المختصة بإصدارها وبأثر فوري حيال الإدارة والأفراد المخاطبين بها، نظرا لما تتميز به من نفاذ مباشر.
إذ يسري القرار من تاريخ تبليغه إذا كان فرديا، ومن تاريخ نشره إن كان تنظيميا، وكاستثناء من تاريخ العلم اليقيني به.
ويعتبر النفاذ المعجل للقرار الإداري من امتيازات السلطة العمومية، ووسائل التنفيذ الجبري، تبادر الإدارة إلى تنفيذ قرارها الإداري دون اللجوء إلى جهة أخرى. (القضاء).
كما لا يوقف رفع دعوى إلغاء القرار الإداري سريانه، بل يبقى ساري حتى عند الطعن فيه، إلا إذا قضى القاضي وفقه بناء على طلب المدعي.
طبقا للمادة 833 ق. إ.م.إ "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، تنفيذا لقرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، غير أنه يمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بناء على طلب الطرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري".

المطلب الخامس

القرار الإداري هدفه إحداث آثار قانونية

فلا يعد العمل الإداري قرار إداريا إلا إذا كان من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا، فإذا لم يترتب على عمل الإدارة أي أثر فلا يمكن أن يعتبر قرار إداري.
فعدم التأثير على المراكز القانونية للأفراد، سواء بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل وضع قانوني قديم، أو إلغاء مركز قانوني قائم، لا يعطي وصف القرار الإداري للقرار.
وعليه لا يعتبر ويخرج من دائرة القرارات الإدارية للأعمال التالية:
1- القرار التحضيري لا يعد قرارا إداريا: وهي الإعمال التمهيدية مثاله: التحقيق التمهيدي الذي تجريه لجنة تمهيدا لاتخاذ قرار بتوقيع جزاء على موطن أو بمنح حق معين لفرد معين.
من ذلك ما ذهب إليه مجلس الدولة بتاريخ 2003/06/17 "حيث رفض طعن تقدمت به سيدة (م، ج) لإبطال قرار شطبها من قائمة المستفيدين من السكن الاجتماعي الذي أعدتها لجنة مختصة تكفلت بدراسة الملفات واقتراح قائمة للمستفيدين".

وذلك لأن إعداد هذه القائمة ليس عل نهائي ولا تعد قرار كونها لا تنتج آثارا بترتيب حقوق أو إلغاؤها او تعديلها، وإنما تمهد لاتخاذ القرار بعد إحالة القائمة إلى رئيس المجلس البلدي ليتخذ قراره النهائي.

2- محاضر اللجان التأديبية لا تعتبر قرار إداري: هناك أعمال قد يتطلب القانون على الإدارة القيام بها تسبق صدور قرار إداري ولا تحدث آثار بذاتها، من ذلك إحالة نزاع على اللجنة التأديبية التي تقوم بإجراء تحقيق وفق قانون الوظيف العمومي.

هذا ما ذهب إليه مجلس الدولة في قراره بتاريخ 2000/05/22 حيث رفض دعوى إلغاء رفعها طاعن ضد قرار لجنة التأديب التي اقترحت تسريحه من العمل.

وأجاب مجلس الدولة أن قررا التسريح غير موجود لأن عمل اللجنة يعتبر وجهت نظر فقط لذلك لا يمثل محل لدعوى الإلغاء كونه ليس بالقرار الإداري كونه لا يملك الصفة الذاتية التنفيذية.

3- **الإجراءات والتنظيمات الداخلية:** لا تعتبر كذلك من قبيل القرارات الإدارية مثل التعليمات الإدارية المصلحية التي هدفها التنظيم الداخلي للمصالح الإدارية، كتوجهات التي تصدر من الرئيس على المرؤوس.

4- **المنشورات أو القرارات التفسيرية**: كذلك لا تعد من قبيل القرارات الإدارية وهي أعمال تصدر لشرح أو توضيح النصوص القانونية أو اللائحية، فيمكن أن تصدر الإدارة قرار أو منشور توضيحي لشرح كيفية تطبيق نص أو لائحة وتبيان كيفية تطبيقها.

5- الآراء الصادرة للإدارة: وهي أعمال هدفها أو قصدها إعلان عن رأي الإدارة أو وجهة نظرها أو توجهاتها.

6- الرسائل الصادرة عن سلطة إدارية: فتخرج الرسائل والمذكرات التي تصدرها سلطة إدارية وتوجهها إلى سلطة إدارية أخرى، عن دائرة القرارات الإدارية كونها لا تنشئ التزامات ولا حقوق.

وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة في إحدى قراراته المؤرخ في: 2003/03/11 " حيث أن النزاع الحالي يتعلق بمجرد خلاف إداري بين السيد الوالي ورئيس مجلس الشعبي الولائي.

وتعذر على الوالي الحضور للدورة الاستثنائية للمجلس الشعبي الولائي، ووجه الوالي رسالة إلى رئيس المجلس الشعبي الولائي، فطعن هذا الأخير (رئيس المجلس الشعبي الولائي) في محتوى الرسالة، فكان رد مجلس الدولة أن هذه الرسالة لا ترقى لأن تكون قرار يطعن فيه أمام القضاء .

المبحث الثالث

تمييز القرار الإداري عن بقية الأعمال

عملا بمبدأ الفصل للسلطات، فهناك فرق بين العمال التنفيذية والأعمال التشريعية والقضائية، والقرارات يمكن أن تصدر عن كل هذه الجهات، لذلك سوف نميز بين القرار الإداري ومختلف الأعمال الأخرى، لكن قبل ذلك نتطرق إلى معايير القرار الإداري.

المطلب الأول

معايير تمييز القرار الإداري

كما أسلفنا مبدأ الفصل بين السلطات الذي تأخذ به معظم دول العالم الحديثة كدعامة لأنظمتها، يقي بوجود ثلاث سلطات تنفيذية- قضائية – تشريعية وكل سلطة تتولى مهامها المنوطة بها، التنفيذية بمهام الإدارة، التشريعية تصدر القوانين والقضائية تصدر الأحكام، غير أن ضرورات العمل حالة دون التطبيق الجامد المطلق لهذا المبدأ، فليس هناك ما يمنع من قيام تعاون بين هذه السلطات.

ومثال ذلك تقوم السلطة التشريعية بالموافقة على الميزانية، وتقترح قوانين المالية، التي هي من صميم عمل السلطة التنفيذية.

وتقوم السلطة القضائية ببعض أعال السلطة التنفيذية كتعيين القضاة الذي يتم من قبل رئيس الجمهورية الذي هو رأس السلطة التنفيذية في النظام الجزائري ويمتلك السلطة التنفيذية مباشرة التشريع كسلطة رئيس الجمهورية في إصدار الأوامر (القانون تجاري والمدني الجزائري لإصدار بأمر رئيس الجمهورية)، من هنا: قامت ضرورة إيجاد معيار نميز من خلاله بين القرار الإدارية وبقية أعمال السلطات الأخرى وظهر في هذا الصدد معيارين.

الفرع الأول: المعيار العضوي (الشكلي): فهذا المعيار يقوم على التركيز على صفة الهيئة التي صدر عنها التصرف، وطبيعة الأعمال والإجراءات التي تصدر وفقها، دون النظر إلى مضمون العمل.

وبذلك يعد العمل الإداري قرارا إداريا إذا صدر عن الجهات الإدارية (سلطات المركزية واللامركزية) وقامت بإصداره وفقا لإجراءات وخطوات محددة منصوص عنها قانونا.

وهذا المعيار بالرغم من بساطته وسهولته، غير أنه يصعب من الناحية العملية تطبيقه، فليست كل الأعمال الصادرة عن الجهات الإدارية تعتبر من قبيل القرارات الإدارية.

وبالرغم من الانتقادات الموجعة لهذا المعيار بقي محافظا على مكانته وفائدته في تحديد طائفة الأعمال التي تعتبر من قبيل القرارات الإدارية.

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي (المادي): وهو معيار يأخذ بطبيعة العمل في ذاته، فإذا كان العمل المتخذ يندرج ضمن مهام الجهات الإدارية لضمان سير المرفق العام يعتبر من قبيل الأعمال الإدارية التي تشكل قرارا إداريا.

أما إن كان العمل من قبيل الأعمال التشريعية كإصدار قانون أو أعمال قضائية كإصدار حكم فإنه لا يعتبر قرار إداري.
كل هذا بالرجوع لطبيعة العمل دون الاعتداء بصفة العضو المصدر للقرار أو الهيئة التي يشتغل فيها.
أو كما عبر عن ذلك ليون ديجي كل عمل ينشئ مركز قانونا عاما، يستوي في ذلك أن تكون السلطة التي صدر عنها إدارية أو غيرها فالعبرة بموضوعه لا بالجهة المصدرة له.
هذا المعيار انتقد لأنه يصعب من مهمة تحديد الأعمال التي تعتبر من قبيل القرارات الإدارية ويمكن أن يدخل ضمنها طائفة ليس من قبيل الأعمال الإدارية.
وبالرجوع إلى موقف القانون الجزائري نجده نص على المعيار الشكلي العضوي في العديد من النصوص القانونية.
المادة 801 ق.إ.م.إ:"تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:
- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن:
- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.
- البلدية والمصالح الأخرى للبلدية.
- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصفة الإدارية.
- **المادة 901**: "يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية"
وعليه من خلال هذه النصوص نجد أن القانون الجزائري تبنى المعيار الموضوعي.

المطلب الثاني

تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي والقضائي

سوف نرى التمييز بين القرار الإداري الصادر عن الإدارة العامة، وبين الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية وكذا القضائية.

الفرع الأول: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال السلطة التشريعية: إن تمييز العمل الإداري (القرار الإداري)عن العمل التشريعي له أهمية من نواحي:
- **فمن حيث الخضوع لرقابة القضاء:** فإن القرار الإداري الصادر عن الإدارة العامة يخضع لرقابة القضاء الإداري في حالة الطعن فيه.
- أما العمل التشريعي (أعمال السلطة التشريعية) لا تخضع كأصل عام لرقابة القضاء.
- **من حيث المرتبة في هرم النصوص القانونية**: فالعمل التشريعي الذي يتمثل في التشريع أو القانون بمفهومه الضيق يحتل المرتبة الثالثة بعد الدستور.
بينما يندرج القرار الإداري ضمن فئة اللوائح والتنظيمات التي تأتي في المرتبة التالية للعمل التشريعي.

- مجال كلا العملين:فمجال السلطة التشريعية الذي تشرع فيه محدد بالمادة 140 من الدستور لعوضت المادة 122 من الدستور 1996) والمجالات المتعلقة بالقانون العضوي المادة 141 دستور.

بينما مجالات القرار الإداري فتتمثل في مختلف مجالات الحياة وهي غير محددة.

ب- ويمكن تمييز القرار الإداري عن العمل التشريعي من حيث:

- وفقا للمعيار العضوي (الشكلي): هو معيار بسيط واضح، يتعلق بالهيئة التي قامت بالعمل أو صدر عنها، بغض النظر عن محتوى وإجراءات تأخذ هذا العمل ووفق هذا المعيار يعقد القرار إداريا متى صدر عن هيئة تنفيذية ممثلة في الإدارة العامة.

ويعد العمل تشريعي متى صدر عن السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بغرفتيه.

انتقاد: انتقد هذا المعيار على أساس أن ليس كل الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية تعتبر من قبيل القرارات الإدارية.

كذلك يمكن أن تصدر الهيئة التنفيذية (السلطة الإدارية) أعمال ذات طابع تشريعي مثال: القرارات التنظيمية واللوائح- خاصة تلك الصادرة عن رئيس الجمهورية (اللوائح المستقلة) المادة 143.

حيث يصدر عن رئيس الجمهورية قرارات في إطار ممارسة السلطة التنفيذية في غير مجالات المخصصة للقانون (اللوائح المستقلة).

وكذا القرارات الصادرة عن الوزير الأول في مجال تطبيق القوانين (اللوائح التابعة).

كذلك يمكن أن تصدر السلطة التشريعية في إطار سير هيا كلها قرارات إدارية كتعيين موظفين أو ترقيتهم.

وفقا للمعيار الموضوعي: مفاد هذا المعيار أن التمييز بين القرارات الإدارية والعمل التشريعي النظر إلى مضمون العمل.

فيعتبر تشريعي ذلك العمل المتضمن قاعدة قانونية عامة وموضوعة، دون النظر للهيئة المصدرة (يمكن أن تصدر عن السلطة التشريعية (قانون)، ويمكن أن تصدر عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) اللوائح التابعة أو المستقلة.

ويعتبر العمل إداريا إذا صدر عن سلطة عامة وتعلق بفرد أو مجموعة وكان هدفه إنشاء مراكز خاصة متعلقة بالمخاطبين به.

الفرع الثاني: تمييز القرارات الإدارية عن أعمال الهيئة القضائية:

أ- إن عملية التمييز بين العملين الإداري والقضائي تظهر في عدة جوانب:

1- القرار الإداري يصدر بناء على رغبة السلطة الإدارية، من ظهرت الحاجة إليه بغية تلبية الحاجيات العامة والمنفعة العامة ولا يقدم في ذلك صدور القرارات بناء على طلب من المعني أو المخاطب، كصدور قرار يمنح رخصة لشخص بناء على طلبه.

بينما لا تصدر السلطة القضائية في أحكامها وقراراتها إلا بناء على رفع دعوى من المتنازعين بعد لجوئهم إليها لنظر نزاع ما.

2- تملك الإدارة العامة سلطة تقديرية في إصدار قرارها والعناصر المشتملة عليه.
بينما لا يملك القاضي سوى التقيد بما ورد في مذكرات وطلبات الخصوم، ولا يقضي إلا بما طلب منه ولا يقضي بأكثر من ذلك.
3- تهدف الإدارة من إصدار لقرار إداري تحقيق المصلحة العامة وسير المرفق العام، بينما يصدر الحكم عن السلطة القضائية للفصل في النزاع المعروض أمامها طبقا للقانون.
4- يمكن للإدارة أن تصدر قرارها صراحة، كما يمكن أن يكون قرارها ضمني باتخاذ موقف سلبي أو سكوت الإدارة عن الرد يعد بمثابة رفض.
أما السلطة القضائية فإن القاضي ملزم بإصدار قرار أو حكم للفصل في النزاع صراحة وإلا اعتبر منكرا للدولة.
ب- وقد اعتمد معيارين للتمييز بين العمل الإداري والعمل القضائي.
- **المعيار العضوي الشكلي**: فيعتبر القرار إداري حتى صدر العمل عن السلطة التي أعطى لها المشرع صفة سلطة الإدارة العامة، اعتبر القرار إداري.
أما إن صدر عن سلطة قضائية عند فصلها في النزاعات اعتبر عمل قضائي (حكم).
انتقاد: يمكن للسلطة القضائية أن تصدر قرارات إدارية خاصة فيما يتعلق بتنظيمها الإداري، كتعيين القضاة وترقيتهم.
كذلك يوجد بعض المؤسسات التي تحوز للصفقة الإدارية والقضائية معا كما هو الحال لمجلس المحاسبة، فالقرارات الصادرة عنه يمكن أن تكون ذات طبيعة إدارية وكذلك طبيعة قضائية.
- **المعيار الموضوعي**: يعتمد للتمييز بين القرار الإداري والعمل القضائي على طبيعة العمل في ذاته دون النظر إلى الجهة الصادر عنها.
فيعتبر العمل قرار إداري متى كان يتعلق بتسيير المرافق وتلبية حاجيات العامة ويعتبر قضائي متى حسم في نزاع معروض على القاضي بين المتخاصمين.