

العنوان:	التعويض الإداري في القانون السوداني: دراسة مقارنة
المصدر:	مجلة العدل
الناشر:	وزارة العدل - المكتب الفني
المؤلف الرئيسي:	صديق، جعفر منصور
المجلد/العدد:	س16, ع42
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2014
الشهر:	أغسطس
الصفحات:	187 - 213
رقم MD:	641391
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
قواعد المعلومات:	IslamicInfo
مواضيع:	القضاء الإداري، القرارات الإدارية، الدعاوى الإدارية، التعويض الإداري، المسؤولية الإدارية، السودان
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/641391

8/ التعويض الإداري في القانون السوداني

”دراسة مقارنة“

إعداد / د. جعفر منصور صديق

محامي – ماجستير القانون العام

المقدمة:

أهمية الدراسة:

تتمثل أهمية دعوى التعويض الإداري في الآتي:

- 1- إكمال الحماية التي يصبغها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد بإعدام القرارات الإدارية غير المشروعة، وذلك عن طريق جبر الضرر الذي يصيب الأفراد خلال الفترة ما بين صدور القرار الإداري وإلغائه.
- 2- قد يغلق باب الطعن بالإلغاء ويظل الطعن بالتعويض مفتوحا في حالة انقضاء ميعاد دعوى الإلغاء أو في حالة تحصين القرار الإداري.
- 3- في حالة عدم جدوى دعوى الإلغاء كما لو نفذ القرار الإداري فورا ومثال لذلك حالة صدور قرار إداري بجرمان طالب من دخول الامتحان.
- 4- دعوى الإلغاء يراقب بها القضاء مشروعية قرارات الإدارة فقط دون أعمالها المادية، أما هذه الأخيرة فيراقبها القضاء عن طريق دعوى التعويض.

مشكلة الدراسة:

بعد العام 2005 م وجدت ثلاثة عوامل أثرت على الأفراد في الدولة السودانية ودفعت بالقضاء الإداري للالتفات إلى تقدير التعويض الإداري للمتضررين من القرارات الإدارية وفق ضوابط

محددة، يتمثل العامل الأول في نشأة قانون إداري منفصل يحكم المسائل المتصلة بالقرارات الإدارية وهو قانون القضاء الإداري لعام 2005 م الساري الآن، أما العامل الثاني فيتمثل في ازدياد تدخل الدولة المباشر وغير المباشر في التعامل مع الأفراد وذلك عبر مرافقها العامة، أما العامل الأخير فهو ازدياد وعي الشعب السوداني بحقوقه القانونية وذلك نابع من ثورة التعليم العالي والتوسع الرأسي والأفقي في إنشاء الجامعات ومؤسسات التعليم العالي وزيادة مخرجاتها.

تلك العوامل مجتمعة أثرت في ازدياد عدد القضايا الإدارية بالمحاكم مما دفع القضاء الإداري لاستنباط أحكام فقهية لمعالجة تلك القضايا، ونسبة لحدثة القانون الإداري في السودان فلم تتبلور نظرياته بصورتها النهائية حتى الآن، ولكن من خلال هذا البحث المتواضع سنحاول الإجابة على الأسئلة التالية:

- 1- ما هو التعويض الإداري؟
- 2- ما هي شروط قبول دعوى التعويض؟
- 3- ما هي الأركان العامة للمسئولية الإدارية السودانية؟
- 4- كيف يمكن تحديد قيمة ومقدار التعويض؟
- 5- ما هي الجهة الملزمة بدفع قيمة التعويض؟
- 6- هل يختلف مقدار التعويض إذا اعتبرت المحكمة أن القرار الإداري المعيب هو نتيجة لخطأ المرفق أم للخطأ الشخصي؟

أهداف الدراسة:

- 1- التعرف على التعويض الإداري وبيان شروطه وقبول الدعوى المتعلقة به.
- 2- الأركان العامة للمسئولية الإدارية في السودان.
- 3- مقدار قيمة التعويض، وأسس تقديره.

4- الجهة الملزمة بدفع التعويض.

منهج الدراسة:

ينتهج هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي المقارن مع الاستشهاد بالسوابق القضائية ومقارنة القوانين.

المقدمة:

يتسم القانون الإداري بأهميته البالغة خاصة في الشعوب المتحضرة والتي ترنوا إلى التطور وذلك بحفظ حقوق المواطنين من أي انتقاص من قبل أجهزة الدولة، فلا يكاد ينقضي يوم ولا تكون هناك معاملة قانونية بين المواطن وجهاز من أجهزة الدولة، كاستخراج رخصة بناء أو تجارة أو قيادة سيارة، أو حتى العلاج بالمستشفيات الحكومية أو التسجيل بمؤسسات التعليم العام أو العالي الحكومية ... إلخ.

في ظل تدخل الدولة المباشر وغير المباشر في تنظيم الحياة العامة للأفراد كان لابد من حماية الأفراد من أي تعسف من قبل السلطات في الدولة من تمييز في المعاملة أو انتقاص لحقوق الأفراد، أو غير ذلك، أيضا حماية العاملين في أجهزة الدولة من أي إجراءات قانونية قد يتعرضوا إليها في مؤسساتهم وتقتضي رفع الظلم عنهم.

لكل ذلك وجد القانون الإداري والذي يدور حول محورين المحور الأول؛ هو إلغاء القرارات التي تنطوي على ظلم وغير مطابقة للعدالة والقانون، وذلك لضمان الحقوق والحريات للأفراد في الدولة، أما المحور الثاني وتقتضيه مبادئ العدالة الطبيعية بأن يتم تعويض كل من تضرر من أي قرار إداري غير مشروع وهي الضمانة الثانية التي يكفلها القانون الإداري للطرف المضرور وهي محور الدراسة والبحث.

يتناول هذا البحث محورين، الأول لشروط قبول دعوى التعويض أما المحور الثاني فليبيان قيمة ومقدار التعويض.

المحور الأول: شروط قبول دعوى التعويض:

لوجود دعوى التعويض الإداري لابد من وجود قرار إداري معيب يترتب عليه إحداث ضرر معين أصاب شخصا معيناً وقد يكون الضرر مادياً أو أدبياً، إذا فما هو القرار الإداري؟ وما هي عيوبه؟

تنص المادة (3) من قانون القضاء الإداري السوداني لسنة 2005 م على أن القرار الإداري (يقصد به القرار الذي تصدره أي جهة بوصفها سلطة عامة بقصد إحداث أثر قانوني معين يتعلق بحق واجب أي شخص أو أشخاص ويشمل رفض تلك الجهات أو امتناعها عن اتخاذ قرار كانت ملزمة قانوناً باتخاذها).

وقد عرفه العميد سليمان الطماوي بأنه (عمل إداري، لأنه إفصاح وتعبير عن إدارة الإدارة الملزمة)⁽¹⁾.

إذا لابد من قرار صادر من أي جهاز من أجهزة الدولة، وأجهزة الدولة تتمثل في كافة الوحدات والأقسام والهيئات والمؤسسات والوزارات وأجهزة الحكم المركزية واللامركزية التابعة للدولة.⁽²⁾

وهذا القرار لابد له من أن يحدث أثراً قانونياً محدداً يؤثر في الطاعن والأثر القانوني قد يكون بمنحه حق أو مزية أو حرمانه من حق أو مزية، أو فرض التزامات قانونية محددة تجاهه، مثال لذلك منع إدارة الكلية دخول بعض الطلاب من الجلوس للامتحان أو استبعاد وزارة التخطيط العمراني أحد المتقدمين للحصول على قطعة أرض من المنافسة، فيعد ذلك حرماناً لحق أو إعطاء شخص لذلك الحق، أو منح الموظف علاوة محددة فهذه مزية وعكسها يعتبر حرماناً من المزية، وهذا الأمر يقود إلى أن القرار الإداري قد يكون سلبياً وقد يكون إيجابياً، فالقرار الإيجابي هو اتخاذ الجهة الإدارية لقرار معين، أما السلبى فهو امتناع الجهة الإدارية عن اتخاذ قرار كانت ملزمة قانوناً باتخاذها.

(1) أ. د سليمان الطماوي النظرية العامة للقرارات الإدارية - راسة مقارنة - ط 6 1991 م - مطبعة جامعة عين شمس ص 199.
(2) (عرفت م (3) من قانون الخدمة المدنية القومية لسنة 2003 م الوحدة بأنها (..... أي رئاسة لوزارة أو أمانة أو جهاز تابع للحكومة القومية أو ديوان منشأ بقانون خاص أو هيئة أو جامعة حكومية أو مجلس مهني متخصص).

إن وجود قرار إداري وحده لا يكفي أن يكون سببا لرفع دعوى التعويض الإداري إذ لا بد من وجود شروط محددة تتصل بالقرار الإداري وشروط تتصل بالطعن وأخرى تتصل بنتيجة القرار الإداري.

أولا: الشروط المتصلة بالقرار الإداري:

إن القرار الإداري المطعون فيه لا بد أن يكون معيبا بأحد عيوب القرار الإداري الأربعة والتي نص عليها قانون القضاء الإداري السوداني لسنة 2005 م هي عدم اختصاص الجهة التي أصدرته ووجود عيب في الشكل أو مخالفة القانون أو إساءة استعمال السلطة.

عيب عدم الاختصاص:

فالاختصاص هو صلاحية قانونية لموظف معين أو جهة إدارية محددة في اتخاذ قرار إداري تعبيرا عن إرادة الإدارة⁽³⁾، (وبذلك فإن القرار الإداري يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص متى صدر ممن لا يملك سلطة إصداره)⁽⁴⁾.

فهو عيب عضوي لكونه يتمثل في عدم القدرة على مبادرة عمل قانوني معين، حيث جعله المشرع من اختصاص هيئة أو فرد آخر⁽⁵⁾.

وعدم الاختصاص قد يكون لقرار إيجابي أو سلبي، أو يكون مكاني كإصدار والي ولاية لقرار إداري يمس ولاية أخرى، وقد يكون زماني كإصدار المسئول لقرار إداري بعد عزله، وقد يكون موضوعي كأن يصدر رجل الإدارة لقرار يختص بسلطات هيئة أخرى، أو عدم اختصاصه بموجب مقتضيات الوظيفة التي يشغلها، وقد يكون عدم الاختصاص شخصي كأن يصدر من غير الشخص المختص أصلا بإصداره كصدور القرار الإداري من مواطن عادي وليس من رجل الإدارة فهذا القرار يعتبر معيبا بعيب عدم الاختصاص وقد يصل به لأن يكون منعما غير محدث لأي آثار قانونية.

⁽³⁾ د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - القرارات الإدارية في فقه وقضاء - مجلس الدولة - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2007 م - ص 49.

⁽⁴⁾ المحكمة الإدارية المصرية العليا رقم 1365 لسنة 12 ق جلسة - 29/11/1969 م.

⁽⁵⁾ د. طعيمة الجرف - رقابة القضاء على أعمال الإدارة - وقضاء الإلغاء 1977 م - ص 241.

عيب مخالفة القانون:

يكون ذلك عند مخالفة الإدارة فيما تصدره من قرارات لمواد القانون أو المبادئ القانونية الراسخة، وتوجد في إحدى صورتين.

أ- الصورة الإيجابية:

وتقع حينما يخالف قرار الإدارة نصا تشريعا دستوريا كان أو عاديا، لما يمثله ذلك من خروج على مبدأ تدرج القواعد القانونية؛ حيث خالف القرار الإداري النص القانوني وهو أداة تشريعية أعلى الأمر الذي يجعله مشوبا بعيب مخالفة القانون⁽⁶⁾.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية المصرية العليا ببطلان قرار إداري لكونه مشوبا بعيب المحل لمخالفته لمبدأ المساواة الذي أكد الدستور على ضرورة احترامه، حيث قضت بإلغاء قرار كلية طب القاهرة فيما ذهب إليه من رفض قبول طالب حاصل على بكالوريوس العلوم شعبة التشريح بتقدير جيد بالسنة الثالثة رغم قبوله لأقرانه الحاصلين على نفس التقدير، حيث اعتبرت المحكمة أن في ذلك إخلالا بمبدأ دستوري هو مبدأ المساواة⁽⁷⁾. أيضا عند مخالفته لنصوص القانون، أو اللوائح السارية، حيث يعد ذلك بمثابة مخالفة لمبدأ تدرج القواعد القانونية.

ب- الصورة السلبية:

ويكون ذلك في حالة امتناع الإدارة عن تطبيق القانون أو رفضها تطبيق أحكامه كما في حالة امتناعها عن منح شخص خدمة معينة على الرغم من استيفائه شروط منحها.

وتجدر الإشارة إلى أن مخالفة القرار الإداري المباشرة للقانون في صورتها الإيجابية أو السلبية تقود إلى نتيجة واحدة وهي بطلان القرار لكونه مشوبا بعيب في محله، ويكون أمر إثبات العيب في غاية اليسر حيث يكفي لذلك إثبات طالب الإلغاء قيام القاعدة القانونية التي يدعي خروج

(6) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - القرارات الإدارية في فقه وقضاء - مجلس الدولة - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية 2007 م - ص 153.

(7) المحكمة الإدارية المصرية العليا - طعن رقم 2509 لسنة 39 ق - جلسة 22/8/1993 م.

القرارات على أحكامها أو مخالفتها لمقتضاها، حتى يقضي له بإلغاء القرار الإداري محل الطعن والتعويض إن كان له مقتضى⁽⁸⁾.

قد تكون المخالفة غير مباشرة للقانون:

ويكون ذلك عندما تخطئ الإدارة في تفسير أو تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع حيث يؤدي هذا الخطأ عند ثبوته إلى إلغاء القرار الإداري لكونه مشوباً بعيب المحل.

إساءة استعمال السلطة:

وهي نتيجة لعدم احترام الإدارة لركن الغاية، ويكون ذلك متى قصد رجل الإدارة تحقيق مصلحة منبئة الصلة بالمصلحة العامة، أو مغايرة للهدف الذي حدده المشرع للإدارة لتبتيغيه بقراراتها.

وتعرف الغاية بأنها النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة إلى تحقيقها ويطلق عليها اسم الباعث وتمثل الجانب الشخصي، أي هي مرتبطة بنية مصدر القرار الإداري⁽⁹⁾.

ولكي يكون القرار الإداري سليماً يجب ألا تخرج الغاية من إصداره عن أحد أمرين:

الأمر الأول: إما أن يحدد المشرع لرجل الإدارة أهداف محددة للعمل على تنفيذها ويمنحه السلطات اللازمة لذلك، كالسلطات الممنوحة لرجل الشرطة وفقاً لقواعد الضبط الإداري وفي هذه الحالة إذا ما استعملت تلك السلطات خلاف أغراض الضبط يكون قراره معيباً بعيب الانحراف.

الأمر الثاني: في حالة عدم تحديد المشرع لرجل الإدارة أية أهداف له، ففي هذه الحالة يجب أن يبتغي مصدر القرار الإداري تحقيق المصلحة العامة بأي صورة من صورها، أما إذا خرج رجل الإدارة على أي من هذين الأمرين كأن يكون قراره لتحقيق مصلحة تخصه أو مصلحة بعض أقاربه أو تحقيق خسارة غير مشروعة لبعض أعدائه أو لتحقيق أهداف سياسية متعلقة بحزبه السياسي بدلاً عن المصلحة العامة نكون أمام قرار إداري معيب بعيب إساءة استعمال السلطة.

(8) المرجع السابق ص 155.

(9) راجع رسالة الماجستير الخاصة بالباحث بعنوان - إساءة استخدام السلطة كعيب من عيوب القرار الإداري في القانون السوداني دراسة مقارنة - ص 29.

عيب الشكل:

الأصل أن القانون لا يشترط شكلا معيناً للقرار الإداري والشكليات اللازمة للقرار قد تكون قبل إصدار القرار أو بعد صدوره، وعند تخلف الأوضاع أو الإجراءات التي يتطلبها القانون يصبح القرار الإداري معيباً بعيب الشكل جاز الطعن فيه بالإلغاء.

وقد قضت المحاكم المصرية بأن القرار الإداري لا يبطل لعيب شكلي إلا إذا نص القانون على البطلان عند إغفال هذا الإجراء، أو كان هذه الإجراءات جوهرية في ذاته بحيث يترتب على إغفاله بطلان القرار بحسب مقصود الشارع.

ومن الشكليات التي أُلزم بها المشرع الإدارة في السودان كان ذلك في كافة التصرفات التي تقع على الأرض حيث أجبر مصلحة الأراضي بالتقيد بأرنيك (3 أ) فيتطلب القانون صدور أي قيود على حق الملكية كالبيع والرهن والهبة في هذا الأورنيك، وعند إغفاله يكون قرار الإدارة معيباً بعيب الشكل، أيضاً نص القانون على شكليات معينة عند تسجيل الشركة؛ وقد نص قانونها لسنة 1925 م على وجوب أن تكتب وزارة العدل - وهي جهة تنفيذية أصيلة - أغراض الشركة في أورنيك (2 ش) و(أش) وعند تخلف ذلك يكون قرارها معيباً (10).

أيضاً يعتبر من الشكليات الجوهرية مراعاة قواعد العدالة الطبيعية (حق السماع) في مجالس التحقيق والمحاسبة، فيجب بيان نوعية التهمة أو المساءلة الموجهة ضده، وأن يحاكم بلغة يفهمها، فقد ذهبت المحكمة السودانية العليا في قضية الهيئة المركزية للمياه والكهرباء /ضد/ محمد أحمد حامد والتي قضت بأن تقديم الطاعن لمجلس محاسبة حسب إجراءات مختصرة بشكل أهدر حقه في الدفاع عن نفسه يعد عيباً شكلياً في القرار الإداري (11).

(10) رسالة الماجستير للباحث - مرجع سابق - ص 38.

(11) مجلة الأحكام القضائية السودانية - نوفمبر 1972 ص 85.

ثانيا: الشروط المتصلة بالطرف المضرور:

أ- المصلحة الشخصية:

وتعني أن الطاعن في القرار الإداري لابد أن يتأثر بالقرار تأثيرا مباشرا وبمس القرار مركزه القانوني وذلك إما بحرمائه من حق قانوني أو جزء منه، أو تكليفه ببعض الواجبات التي من المفترض عدم تكليفه بها، أو حرمانه من أي مزية، وهذا ما يعرف أيضا بالمصلحة الشخصية للطاعن، وهذا ما نصت عليه المادة 7 / أ من قانون القضاء الإداري لسنة 2005 م⁽¹²⁾.

ويلاحظ في هذا الشأن أن القضاء المصري قد انتهى إلى أنه لا يشترط لتوافر المصلحة أن يكون للطاعن حق شخصي يود الحصول عليه بل يكفي أن يكون لرافعه مصلحة شخصية يؤثر فيها القرار تأثيرا مباشرا⁽¹³⁾.

ب- استنفاد كافة طرق التظلم المتاحة قانونا:

أوجب القانون لإمكان التقدم بالطعن ضد القرار الإداري أن يكون الطاعن قد استنفد كافة طرق التظلم المتاحة قانونا وهذا ما نصت عليه المادة 7 / ب من قانون القضاء الإداري لسنة 2005 م⁽¹⁴⁾.

ومثال لذلك أن يتم استئناف القرار الصادر من لجنة تخصيص الأراضي بعدم منح التخصيص لشخص معين، فيمكن لذلك الشخص أن يستأنف أمام مدير مصلحة الأراضي، ثم لوزير التخطيط العمراني وبعدها يمكن أن يلجأ إلى القضاء لاستنفاد كافة طرق التظلم المتاحة قانونا.

⁽¹²⁾ على القاضي المختص شطب العريضة إجازيا ورفضها إذا ثبت له: أ / (أن ليس للطاعن مصلحة شخصية في الطعن).

⁽¹³⁾ أ. د. محمد الشيخ عمر - قانون الإجراءات المدنية السوداني - الجزء الثاني - أحكام الطعن وإجراءات التنفيذ - الطبعة السابعة - 2004 م - ص 133.

⁽¹⁴⁾ على القاضي المختص شطب العريضة إجازيا ورفضها إذا ثبت له: ب / (أن الطاعن لم يستنفد طرق التظلم المتاحة بموجب القانون).

والحكمة من ذلك هي التأكد من أن القرار الإداري قد صدر وفقاً لأحكام القانون ولحماية الإدارة من أي أضرار قد تصيبها إذا رفع الأمر إلى القضاء مباشرة كالحكم ضدها بالتعويض أو إلغاء قراراتها من قبل القضاء.

ولقد جاء في سابقة جمهورية السودان /ضد/ مكّي علي الأزهرى⁽¹⁵⁾ أنه إذا كان القرار الإداري المطعون فيه مما يجوز التظلم منه وجب أن يبين في عريضة الدعوى تاريخ التظلم ونتيجته، كما جاء فيها أنه لا يقبل الطعن في القرار الإداري إذا لم يستنفد مقدمه كافة طرق التظلم المتاحة له قانوناً، ومنها التظلم إلى ديوان عدالة العاملين الذي يختص بالنظر في الاستئنافات المقدمة من العاملين ضد أي قرار يتعلق بالتعيين أو الترقية أو تطبيق القوانين أو لوائح الخدمة العامة.

وقد يثور التساؤل بشأن تباطؤ الجهة المتظلم لها في إصدار قرارها وعمّا إذا كان عدم البت في التظلم يبيح للمتظلم رفع طعنه أمام المحكمة الإدارية، جاء ذلك في قضية محمد أحمد الحاج /ضد/ باشري الأمين ومجلس شعبي السجانة⁽¹⁶⁾ إن شرط الحصول على الرد في التظلم ضروري قبل رفع الدعوى، ولكن إذا تجاهلت السلطة الإدارية الأعلى التظلم فلا يمكن ترك الأمر معلقاً، وعلى المحكمة قبول الدعوى إذا اتضح لها أن السلطة الإدارية تعمدت تجاهل التظلم بعد أن أخذت الفترة الكافية.

وقد نصت المادة 4/5 من قانون القضاء الإداري لسنة 2005 م (يعتبر رفضاً للتظلم عدم فصل الجهة الإدارية فيه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ رفعه إليها).

ثالثاً: الشروط التي تتصل بنتيجة القرار الإداري:

لكي تستطيع إقامة دعوى تعويض إداري لا يكفي أن يكون هنالك قرار إداري معيب، وأن يكون هناك صاحب مصلحة استنفدت كافة طرق التظلم المتاحة قانوناً؛ فلا بد أن يتصل هذا القرار بنتيجة تتمثل في وقوع ضرر على الطاعن وهذا هو الضلع الثالث والأخير لمثلث دعوى التعويض الإداري.

(15) مجلة الأحكام القضائية السودانية - نوفمبر 1976 ص 62.

(16) مجلة الأحكام القضائية السودانية - عام 1981 م ص 209.

إذا فما هو شرط الضرر؟ وهل يوجد فرق بين الضرر الإداري والمدني؟ وما هو الفرق إن وجد؟ وما هي شروط مسئولية الإدارة؟

الضرر هو تسبب خسارة غير مشروعة للغير وقد نصت المادة (38) من قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984 م على (أن كل فعل سبب ضرراً للغير ألزم صاحبه بالتعويض ولو كان غير مميز) إذن فلا بد أن تكون نتيجة القرار الإداري غير المشروع هو تسبب ضرر للطاعن، ويشترط كذلك في قيام مسئولية الجهة الإدارية أن تنشأ علاقة سببية بين قرار الإدارة غير المشروع والضرر.

فمناطق مسئولية الإدارة عن القرارات الإدارية الصادرة منها هي أن يكون القرار غير مشروع لعيب من عيوب المشروعية (يمثل الخطأ) وأن يلحق بصاحب الشأن الضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، فإذا كان القرار سلمياً مطابقاً للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت الأضرار التي تلحق بالفرد من جراء تنفيذه (17).

إذا يمكن القول بأن الضرر الإداري لا بد أن يكون نتيجة خطأ الإدارة (أحد عيوب القرار الإداري) بينما يكون الضرر المدني هو الفعل الضار (harmful Act).

إذا فأركان المسئولية الإدارية هي:

- 1- ركن الخطأ ؛ أي العمل الخاطئ الواقع من الإدارة (القرار الإداري المعيب) (administrative decision defective).
- 2- ركن الضرر وهو يلحق بالطاعن (The damage).
- 3- رابطة السببية بين الخطأ والضرر. (Chaine Of Causation).

(17) شريف أحمد الطباخ - التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية الطبعة الأولى - 2006 م - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - ص (180).

بينما تكون أركان المسؤولية المدنية هي:

1. الفعل الضار (harmful Act).
2. ركن الضرر وهو يلحق بالشخص (The damage).
3. رابطة السببية بين الفعل الضار والضرر (Chaine Of Causation).

ويشترط في الضرر شرطان أساسيان للحكم بالتعويض هما:

- 1- أن يكون محققا أي ذا وجود مؤكد الوقوع فهو ضرر محقق وليس متوقع الحدوث.
- 2- أن ينصب على مركز قانوني جدير بالحماية، فيجب أن يقع على حق مقرر وشرعي⁽¹⁸⁾.

المحور الثاني: بيان مقدار وقيمة التعويض:

نصت المادة 12/5 من قانون القضاء الإداري لعام 2005 م على أنه (يجوز للقاضي المختص أن يصدر حكما بالآتي (تعويض المتضرر عن الضرر الناتج من القرار الإداري)).

ولم يحدد القانون الإداري كيفية تحديد هذه الأضرار وكيف تجبر، وفي هذه الحالة يمكن الرجوع إلى القانون الأصل قانون المعاملات المدنية لسنة 1984 م في كيفية جبر الضرر حيث نصت المادة (3) منه على أن تطبق أحكام هذا القانون على جميع الالتزامات والحقوق الناشئة عن المصادر الآتية:

ب- المسؤولية التقصيرية: وهي المسؤولية الناجمة عن الفعل الضارة بإصدار قرار إداري معيب يهدم منزل معين هذا الفعل يعتبر ضررا بالنسبة للطاعن (صاحب المصلحة) إذا ما ثبت أن هذا المنزل سليم وغير آيل لسقوط، فإذا أصدرت الإدارة قرارا يهدمه وجب تعويض صاحب المصلحة، وحرمان شخص من الجلوس للامتحان مع استيفائه للشروط المطلوبة للجلوس للامتحان يعتبر ضررا لضياع ذلك العام.

(18) المرجع السابق ص (185).

إذن فما هو أساس تقدير قيمة التعويض وفقا لقانون المعاملات المدنية؟ وكيف يتم تطبيق ذلك أمام القضاء؟ وما هي الجهة الملزمة بدفع قيمة التعويض؟ وما هو التعويض الشخصي والتعويض المرفقي؟

لقد نصت م (152) من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984 م تحت مسمى تقدير التعويض على أن (تقدر المحكمة التعويض بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب مراعية في ذلك الظروف الملازمة، وبشرط أن يكون ما أصاب المضرور نتيجة طبيعية للفعل الضار فإذا لم يتيسر لها أن تعين مقدار التعويض تقديرا نهائيا فلها أن تحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير).

والمقصود بما لحق المضرور من ضرر هو الضرر المباشر المترتب على الفعل الضار وأن تكون رابطة السببية قائمة، وما فاتته من كسب بأن يكون الكسب متوقع الحدوث ونتيجته راجحة وليس متوقعة الحدوث وفقا للمجرى العادي للأمر *according to the usual course of things* كأن تصدر الإدارة قرارا معييا يقضي بمصادرة بضاعة تاجر محدد من التجار وهذه البضاعة كان يود بيعها في موسم معين، فوفقا لمنطوق تلك المادة يجب على القاضي تعويض قيمة هذه البضاعة التي صودرت منه وقيمة أرباحها المتوقعة عند بيعها فيما لو ترك وشأنه.

طريقة تقدير التعويض:

نصت م 1/ 152 من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984 م على أن (يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين للمدين أن يقدم تأمينا).

وعبارة تبعا للظروف جاءت مطلقة أي لم تقيد بظروف الطاعن أو المطعون ضده وهنا فإن القاعدة الفقهية تنص على أن المطلق يعمل به على إطلاقه مالم يقيد، فقد يكون الخطأ من جهة الإدارة خطأ شخصيا يلتزم به رجل الإدارة دون المرفق فيحكم القاضي بأن يستقطع من مرتب رجل الإدارة مبلغ التعويض وأن يتحمله وحده دون الجهة الإدارية التي يعمل فيها ويكون على أقساط وخلال فترة زمنية محددة ويمكن أن يكون بضمان المرتب، أيضا يراعى ظروف الطرف المضرور بحيث

لا يتأثر كذلك بطول مدة الأقساط والانخفاض المضطرب في قيمة العملة، تقسيط مبالغ التعويض أم خلافها تترك للسلطة التقديرية للمحكمة وفقاً لظروف وملابسات كل قضية على حدة.

الأصل في التعويض أن يكون نقداً ولكن يجوز أن يحكم القاضي تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه وهذا ما نصت عليه المادة 154/2 من ذات القانون ولكن المحكمة لا تميل إلى ذلك بسبب عدم إدخال الإدارة في أمور قد لا تكون وظيفة من وظائفها، ولأن الإدارة تحرص دوماً على تحقيق الصالح العام فلا تحكم المحكمة بجر الإدارة على القيام بأعمال مباشرة لتحقيق الصالح الخاص لحق المضرور.

—وهناك مبدأ مهم في التعويض وهو إنقاص التعويض لاشتراك المضرور في إحداث الضرر فنصت م 155 أن للمحكمة أو القاضي إنقاص مقدار التعويض بنسبة اشتراك المضرور في إحداث الضرر أو زيادته، وقد جاء في سابقه ميشيل قطران /ضد/ مجلس بلدي الخرطوم ما يفيد تلك المادة، تتلخص القضية في أن ميشيل دعي إلى حفل أقامته السفارة العراقية بالخرطوم، ونسبة لازدحام الشارع الرئيسي فضل أن يسلك طريقاً مختصراً جانبياً قليل الإضاءة، وأثناء سيره فيه وقع في مجرى لتصريف المياه الذي لم يكن مغطياً فكسرت رجله، فأقام دعوى ضد مجلس بلدي الخرطوم، فقضت المحكمة بإهمال مجلس بلدي الخرطوم في أنه لم يعمل ما يفيد بوجود مصارف غير مغطاة ولم يطالب المجلس البلدي بعمل غطاء للمجاري بنسبة لتكالييفها، فقضت بوجود إهمال مشترك من جانب المدعى والمجلس وذلك لعدم سلوكه للطريق الرئيسي، فخفضت من قيمة التعويض بمقدار اشتراك المدعى في الخطأ الذي أوجب التعويض (19). وتلك السابقة خير مثال للإهمال المشترك وإشراك المضرور في إحداث الضرر.

—وقد يثور تساؤل آخر في هذا المقام وهو هل هنالك معايير محددة لتقدير قيمة التعويض التي حددها القضاء؟

—أجابت على هذا التساؤل المحاكم الإدارية في كل من مصر والسودان، حيث ذهبت المحكمة الإدارية المصرية العليا إلى أنه (لا يوجد في القانون نص يلزم المحكمة بإتباع معايير معينة في خصوص تقدير مبلغ التعويض، ومن ثم فإنه لا تثريب عليها إن هي قضت بتعويض إجمالي عن

(19) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1958 - ص (85).

أضرار متعددة ؛ ما دامت قد ناقشت كل عنصر من عناصر الضرر المستوجب للتعويض، وبينت وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته، والأصل أن الضرر المباشر المستوجب للتعويض إنما يقوم على عنصرين أساسيين هما الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الذي فاته، ومع ذلك فإن الطاعن لم يقدم في مرحلة الطعن أي مستندات أخرى تثبت أن أضرارا أخرى قد لحقته في مرحلة الطعن، إنما قد اكتفى بالمستندات التي قدمها أمام محكمة أول درجة، والقاعدة أن الضرر لا يفترض، وإنما على المضرور إثباته بكافة طرق الإثبات، ومن حيث إنه فيما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه لم يعتد بالأضرار الأدبية التي لحقته نتيجة لإلغاء العملية، وما كان سيحققه من مكاسب أدبية بجانب المكاسب المادية التي تدعم مركزه الأدبي في السوق وتضاف إلى أعماله السابقة، فإنه وباستقراء الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة أول درجة قدرت التعويض الإجمالي الذي قضت به للخسائر التي لحقت بالمدعي (الطاعن) دون تحديد للأضرار المادية أو الأدبية، أيضا ولا يعيب الحكم أنه أدمج الضرر المادي والضرر الأدبي معا، فقدرت التعويض عنهما بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما، فليس هذا التخصيص يلازم قانونا⁽²⁰⁾.

—من مناقشة تلك السابقة التي أوضحت لنا جزئية مهمة وهي مسألة تحديد الضرر الواقع ففي الممارسة العملية في المحاكم السودانية على وجه الخصوص يذكر فقط مبلغ التعويض وخاصة في الضرر الأدبي، ولكن تلك السابقة أوضحت أن عناصر التعويض التي تطرقنا إليها سلفا يجب إثبات كافة عناصرها، وتحديد خطأ الإدارة الموجب للتعويض ومن ثم يتبين اختصاص المحكمة التي سوف تنظر وتقدر قيمة التعويض، فإن كان الخطأ ناتجا عن قرار إداري فالمحكمة المختصة هي المحكمة الإدارية وإن كان ناتجا عن خطأ مادي للإدارة فالمحكمة المدنية هي المختصة بتقدير التعويض، أيضا ناقشت الضرر المستوجب للتعويض وهو الضرر المباشر المحقق الوقوع، وأيضا فوات الكسب والمقصود به الكسب المباشر المتوقع التحقق وفقا للمجرى العادي للأموال، والذي لولا تدخل الإدارة الضار لتحقيق الكسب بإذن الله تعالى.

—وقد نحت المحاكم السودانية نفس المنحى في تقدير التعويض، جاء ذلك في سابقة الشركة السودانية المحدودة لتأمين العربات /ضد/ آمنة حاج الحسن وآخرين (بأن تقدير التعويض مسألة موضوعية تستغل بها محكمة الموضوع، وفقا لظروف الدعوى وملابساتها ولا يخضع قضاؤها بوجه عام لرقابة

(20) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا بالرقم 496 و527 لسنة 34 ق جلسة 19/3/1991 م - ص 504.

السلطة الاستثنائية إلا في بعض الحالات كأن يسقط الحكم اعتبارات دون سند من القانون)
(21).

كما ذهبت في سابقة الشركة السودانية المحدودة لتأمين العربات /ضد/ زينب إدريس (استقر القضاء على أن لا تتدخل المحكمة العليا فيما قرره محكمة الموضوع من تعويض إلا إذا كان قليلاً جداً أو مبالغاً فيه بالقدر الذي يثير الدهشة والاستغراب، ويؤخذ في الاعتبار في تقدير التعويض الإصابات التي لحقت بالمدعي ومدى خطورتها، والمدة التي يبقى فيها المصاب تحت العلاج والمعاناة والآلام التي قاساها، وحرمانه من مباحج الحياة ومسراتها، وتأثير الحادث على ما بقي من عمره، وكذلك انخفاض سعر العملة وارتفاع الأسعار وما طرأ على الحياة الاجتماعية والاقتصادية من تغيير في السنوات الأخيرة) (22).

وجاء في سابقة الشركة السودانية المحدودة لتأمين العربات /ضد/ عبد الرحمن قسم السيد (إن إثبات التعويض الخاص لا يتطلب تقديم مستند عن كل جزء من النفقات فالقول بهذا في ظروف المجتمع السوداني إنما يرقى إلى تعجيز المدعي وحرمانه من التعويض الخاص كلية، وذلك لأن نفقات المعيشة والتنقل وما إلى ذلك من النفقات هي بطبيعتها مما لا يمكن تقديم مستند بشأنها، والتسليم بحتمية وجود نفقات لا مفر منه، وبعد ذلك يكون للمدعي عليه دحض تلك الأدلة، وللمحكمة في النهاية أن تضع وتحكم كل ذلك لمعيار المعقولة) (23).

ومن خلال إيرادنا لتلك السوابق يمكن أن نبين مؤشرين:

الأول: أن المحكمة لم تفرق في أحكامها بين التعويض المدني والتعويض الإداري إلا في فرق وحيد نابع من طبيعة الشخص مرتكب الفعل الضار؛ ففي التعويض المدني لا بد من وقوع فعل سبب ضرر (Harmful Act) أما في الدعوى الإدارية فلا بد من خطأ الإدارة إما نتيجة قرار إداري معيب (administrative decision defective) أو نتيجة تدخلها المادي الضار (Harmful Act).

(21) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1980 - ص (51).

(22) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1979.

(23) مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1979.

الثاني: أن التعويض الإداري سواء في النظام القانوني السوداني أو المصري يكاد يكون متطابقا في تعريفه وعناصره ومتطلبات الحكم به.

صور عملية متكررة لأخطاء الإدارة والموجبة للتعويض:

تأخير الإجراءات: وتعني امتناع الإدارة سواء عمدا أو إهمالا عن القيام ببعض الأعمال التي يوجبها القانون على ادائها عند استيفاء شروط محددة، ومن أمثلة ذلك قيام هيئة الجمارك بإجراءات دخول بضاعة معينة، فإذا ما أخرت دخول تلك البضاعة حتى فوتت كسبا متوقعا لمالكها، تكون مساءلة على ذلك، ولكن هل أي تأخير من الإدارة يحاسب عليه قانونا؟ هنا يجب التفرقة بين أمرين الأول ما إذا كانت الإدارة قامت بواجب بذل العناية المطلوبة من جانبها ومع ذلك حصل التأخير ويقع عبء إثبات قيامها ببذل العناية عليها، فهنا لا يقع عليها أي تعويض. أما إذا كان هنالك قصور من جانب الإدارة في بذل العناية اللازمة أدى إلى التأخير فإنها تلزم بالتعويض عما فات المضرور من كسب وما لحقه من ضرر.

ضياع المستندات: وتلك توجد بكثرة هذه الأيام وتترتب عليها أضرار بالغة خاصة فيما يتعلق بحقوق الأفراد، ومثال ذلك ضياع ملف استحقاقات منح الأراضي السكنية، وتلك في حد ذاتها بيئة مبدئية على إهمال الإدارة وهي بيئة قابلة لإثبات العكس، فالموظف يقع على عاتقه بذل العناية اللازمة، ولكن هل هذا الخطأ يستوجب التعويض؟ وهل يتم رفع دعوى التعويض بناء على وجود عيب في القرار الإداري أم خطأ الإدارة المادي؟ وما هي المحكمة المختصة؟

القاعدة العامة هي وجود ضرر، فإذا ما أثبت الطاعن أن ضياع تلك المستندات سبب له أضرارا مباشرة توفر موجب التعويض أو أركانه الثلاثة، أما عن سبب الدعوى فهنا لا نجد أنفسنا أمام قرار إداري بل وجود فعل ضار سبب الضرر (damage)، وإذا ما أثبت الطاعن أركان التعويض يتم رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية وذلك لعدم وجود قرار إداري، ويتم تعويض المضرور وفقا للقواعد العامة من مال الموظف وليس مال المرفق؛ لأن الإهمال هو إهمال الموظف وليس المرفق، ولو أن الموظف قام ببذل العناية الكافية لما ضاعت تلك المستندات، أما إذا كان الضياع لسبب لا يد فيه للموظف كاحتراق المستندات نتيجة لالتماس كهربائي مثلا فيعوض المضرور من مال المرفق لعدم ثبوت إهمال الموظف. وهذا يقودنا مباشرة إلى الجهة الملزمة بدفع التعويض فما هي؟.

الجهة الملزمة بدفع التعويض:

إن مناط مسؤولية الإدارة عن أعمالها هو وجود خطأ من جانبها، وتلتزم بدفع تعويض لأحد المتضررين عن ضرر أصابه، فإذا كان الخطأ في حقيقته لا ينصرف إلى الإدارة في ذاتها وإنما يرجع إلى خطأ الموظف فإن الإدارة لا تسأل عن الخطأ - فالمتضرر لا يعرض عن الضرر الذي أصابه إلا إذا كان الضرر بسبب خطأ وقع من الموظف - فالخطأ الذي صدر من الموظف يعتبر سببا كافيا لحصول المتضرر على التعويض (24). ومما لا شك فيه أن الإدارة هي شخصية اعتبارية وليست طبيعية وبالتالي لا يمكن أن تخطئ، والذي يخطئ هو الموظف القائم على الأمر، ولكن جرى الفقه الإداري المقارن على اعتبار أن الموظف في ظروف معينة قد يستطيع دفع التعويض للمضرور من ماله الخاص، وفي ظروف أخرى تتحمل الجهة الإدارية تبعة ذلك التعويض، فمتى يتحمل الموظف خطأه الشخصي؟ ومتى تتحمل عنه الجهة الإدارية خطأه؟. وباستقراء اتجاهات القضاء الإداري الفرنسي بوجه عام نجد أنه يقسم الأخطاء التي يرتكبها الموظف إلى نوعين:

الأول: الأخطاء الشخصية التي يرتكبها الموظف خارج نطاق الوظيفة ولا علاقة لها بالخدمة - الخطأ المنفصل عن الوظيفة - ويقصد به أن الضرر يرتبط دائما بعمل يرتكب بواسطة الموظف العام، وحسب الصبغة التقليدية للعلامة (Laferriere) إن الخطأ الشخصي ينفصل بوضوح عن الخدمة التي تكشف عن الإنسان بضعفه وعواطفه وهوره (25). ومثال لها قام أحد المحافظين وموظف البريد بحجز إعلانات انتخابية تخص أحد المرشحين للانتخابات العامة، فهنا ستستشف المحكمة سوء النية من تلك التصرفات (26).

ومن صورة الخطأ العمدي: اتجاه نية الموظف إلى إلحاق الأذى بالغير فقد عرفه العلامة (Laferriere) بأن الموظف يهدف من ورائه إلى تحقيق مصلحته الشخصية ومنفعته الذاتية وتحقيق أغراضه الخاصة التي لا تتعلق بالصالح العام، فإن خطأه في هذه الحالة يسأل عنه الموظف من ماله الخاص ويستوجب مسؤوليته الشخصية. ومن صورته أيضا الخطأ الجسيم؛ وهو الذي يجاوز المخاطر

(24) د. سامي حامد سليمان - نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسؤولية الإدارية - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - 1988 م -

مكتبة النهضة المصرية - ص 101.

(25) المرجع السابق صفحة 105.

(26) نفس المرجع ذات الصفحة.

العادية للوظيفة أي هو ذلك الخطأ الذي لا يمكن قبوله أو إيجاد عذر لارتكابه ولا يمكن التسامح فيه حتى بالنسبة للموظف غير المتوسط، وإن كانت مشكلة تحديد من هو الموظف المتوسط محل جدل بين الفقه وتحديد معنى الجساممة كذلك (27).

أما دون ذلك من أخطاء فهي تعد من قبيل الأخطاء الدقيقة ويعوض المضرور من مال المرفق العام.

النوع الثاني: اتجاهات القضاء المصري في التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي:

جاء في حكم محكمة النقض المصرية (أن فكرة التمييز بين الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف وبين الخطأ المرفقي الذي ينسب لجهة الإدارة، فالمسئولية المدنية لا تقع على عاتق الموظف المتسبب في الضرر إلا عندما يكون الفعل أو الإهمال الواقع منه يصدقا عليه وصف الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف وحده ولا يعتبر ما وقع من الموظف خطأ شخصيا إلا إذا كان خطؤه جسيما أو كان مدفوعا بعوامل شخصية قصد بها مجرد النكاية أو إيذاء أو تحقيق منفعة ذاتية له أو لغيره، كما أنه لا يجوز لجهة الإدارة الرجوع إلى الموظف المخطئ بما حكم به عليها من تعويض إلا إذا كان الخطأ الواقع منه شخصيا ينسب إلى الموظف المخطئ دون الخطأ المصلحي الذي ينسب لجهة الإدارة) (28).

ومن تلك السابقة نرى أنها وضعت عاملين لاعتبار أن الخطأ خطأ شخصيا وهما.

- 1- جساممة الخطأ، أي عندما يكون الخطأ جسيما من الموظف يعتبر خطأ شخصيا.
- 2- سوء النية، أي إذا عرف قصد الموظف من الفعل الخاطئ؛ لأنه ارتكبه بسوء قصد يعتبر كذلك خطأ شخصيا وتواترت السوابق القضائية المصرية في التفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي في نفس المنحنى وقد جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا (.. فمعيار الخطأ الشخصي حسبما استقر على ذلك القضاء الإداري، إذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصي

(27) أورده د. سامي جمال مرجع سابق ص 111 - نقلا عن - Francois, Paul Benoit = Ledroit administrative France, 1968-p- 727.

(28) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا في حكمها الصادر في جلسة 30 ديسمبر 1980 م في الطعن رقم 933 - لسنة 49 ق.

يكشف عن الإنسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره، أو كان خطؤه جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة يعاقب عليها) (29).

ومسألة نية الموظف يمكن الوصول إليها عبر معرفة الهدف النهائي من الفعل الضار ومن الخطأ، فإذا كان هدف الموظف هو تحقيق الهدف المخصص له، أو في حالة عدم وجود الهدف المخصص يتبغي تحقيق الصالح العام يكون حسن النية وهذا يعني أن خطأه هو من الأخطاء المصلحية أما إذا كان هدفه من فعله مجانبه الهدف المخصص لقراراته أو مجانبه المصلحة العامة لتحقيق مصالح ذاتية أو لتحقيق أضرار للغير يعتبر خطأه شخصا يسأل عنه من ماله الخاص.

اتجاهات النظام القانوني السوداني في التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ

المرفقي:

لقد عاج قانون المعاملات المدنية السوداني في بعض المواد هذا الموضوع وهي:

جاء في المادة 144 منه تحت عنوان مسؤولية الموظف العام (لا يكون الموظف العام مسئولاً عن فعله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبه، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية الفعل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبينا على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر اللازمين).

فإذا اتسم الموظف حسن النية في فعله بالحرص في أداء تلك المهام ووقع الخطأ الذي سبب الضرر يكون الموظف هو المسئول عن التعويض بنص هذه المادة وتلك هي المسئولة المرفقية أو الخطأ المرفقي.

ولقد وردت في نص المادة (162) أمثلة لبعض الأضرار الوظيفية تحت عنوان (بعض أنواع الإضرار الشخصي أو الوظيفي والمهني) والمواد (161، 160)، والمادة 160/1 (كل شخص يكون مستخدماً لدى آخر أو يتولى عملاً لآخر يسبب إضراراً بالآخر أو بالغير استغلالاً لوظيفته أو

(29) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - جلسة 27/3/1972 م في القضية رقم 1054 - لسنة 54 ق السنة 26 ص 81.

استهتارا بواجباتها أو إهمالا غير مبرر في أدائها شخصيا؛ يكون مسئولا شخصيا بتعويض الضرر الذي سببه للغير).

ووضعت هذه المادة معيارا للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وذلك بالآتي:

—معيار حسن النية، وحسن النية كما هي معروف قانونا بأنه سلامة المقصد مع اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين⁽³⁰⁾، فسوء النية يجعل فعل الموظف شخصيا يسأل عنه من ماله.

—وقد جاء في المادة (162)⁽³¹⁾ بعض الأمثلة للأخطاء الشخصية وقد حددت معيارا لها وهي:

1. معيار النية، وهذا ما يتسق مع الفقرة (ب) من المادة (... دون سبب معقول) فالأفعال التي لا تكون بسبب معقول دائما ما تكون النية أو القصد منها غير مشروع.

⁽³⁰⁾ المادة (3) من القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 م (حسن النية تعني سلامة المقصد مع اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين).
⁽³¹⁾ المادة 162/1 (يعتبر تعطيل الخدمات أو حرمان الغير من خدمة أو من منفعة مشروعة عمدا أو دون عذر مشروع) والمحابة دون سب مشروع أضرارا وظيفيا أو مهنيا بالغير).

2. دون المساس بعموم البند (1) يعتبر إضرار شخصيا وظيفيا أو مهنيا الأفعال الآتية:

(أ) إعطاء أدوية غير صحيحة تضر بصحة الشخص المعالج دون اتخاذ الحيطة والحذر اللازمين وكذلك الإضرار بالمريض عن طريق التفريط في الواجبات الوظيفية أو المهنية دون اعتبار لخطورة ذلك على صحة المريض أو إجراء عمليات إجهاض غير قانوني أو ختان غير قانوني أو إجراء عمليات جراحية بإهمال جسيم لا يتصور وقوعه من الشخص العادي في المهنة وفي ظروف الحال،

(ب) تعطيل التحري أو الإعلان أو الفصل في القضايا أو إجراءات العدالة دون سب مقبول وإصدار الأحكام ضد صريح النص استهتارا بالقانون أو استهتارا بقصد المشرع وخروجا على ضوابط الاجتهاد الفقهي أو استخفافا بحقوق المتقاضين،

(ج) إصدار شهادات مختومة أو موهورة مزورة سواء أكانت هذه الشهادات مهنية أو إدارية أو طبية أو هندسية أو قضائية أو من أي نوع آخر مما يمكن استخدامه لإلحاق الضرر بالغير أو بالمصلحة العامة أو لتحقيق منفعة شخصية.

(د) استغلال المنصب أو الوظيفة أو المهنة لمضايقة الغير أو تعريضه لخسائر غير مشروعة أو لإصدار تراخيص أو وثائق رسمية لغير مستحقيها قانونا أو عرفا لتحقيق أي منفعة شخصية غير مشروعة للغير أو لإلحاق الضرر بالغير.

(هـ) إعطاء نصح مهني مضلل بقصد إلحاق الضرر بالغير أو استهتارا بحقوق طالب النصح دون اعتبار لمقتضيات الاجتهاد العادي المتوقع من مقدم النصح،

3. إذا كان الغير هو الدولة فيجوز أن يكون إضرارا شخصيا وظيفيا أو مهنيا، المحابة غير المشروعة في أي أمر عام أو ذي صبغة عامة، واستغلال الستار الوظيفي لتحقيق صفقات خاسرة أو وهمية أو منفعة خاصة أو إجراء مفاوضات تضر بالدولة سواء أكان ذلك لمجرد الطيش وعدم المبالاة أم لتحقيق منفعة شخصية أو منفعة للغير وكذلك إعداد تقارير كاذبة أو مضللة في أي أمر ذي صبغة عامة أو متعلقا بموظف عام نفعاً أو ضرراً.

4. الإضرار الشخصي الوظيفي أو المهني يفترض إذا كان الضرر من الجسامة بحيث لا يعقل وقوعه دون إهمال جسيم أو سوء قصد.

2. معيار جسامة الخطأ، فكل الأمثلة المتضمنة في تلك الفقرات من المادة هي من الأخطاء التي لا يمكن أن تقع من الموظف في الظروف العادية إذا اتخذ الحيطة والحذر وقام بواجبه على أكمل وجه. أما عن الأخطاء المرفقية: فقد نصت المادة 144 من قانون المعاملات المدنية 1984 م على أنه (لا يكون الموظف العام مسئولاً عن فعله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدور إليه من رئيسه المباشر متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه، أو كان يعتقد أنها واجبة وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية الفعل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبيناً على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر اللازمين).

تلك المادة ذكرت أنه إذا وجدت حسن النية من الموظف ثم اتبع التعليمات - أي أنها بسبب العمل - من رئيسه المباشر واتخذ جميع إجراءات الحيطة لا يسأل الموظف عن التعويض ولكن يمكن الرجوع بالتعويض على المرفق ونكون هنا أمام خطأ مرفقي.

إذن يمكن أن نقول إن الخطأ المرفقي هو الخطأ الذي يقع من الموظف العام أثناء قيامه بعمل أو بسببه وتحت إمرة أو إشراف رئيسه المباشر وهنا يتكفل المرفق بتعويض الشخص المضروب.

أما إذا ارتكب الخطأ من الموظف وكان سيء النية أو تعمد تسبب الضرر أو تعمد مخالفة الأهداف المخصصة له لتحقيق مصالح ذاتية ضيقة لا تتصل بالمصلحة العامة، أو خالف المصلحة العامة إلى المصلحة الخاصة يكون الخطأ هنا خطأ شخصياً ويترتب عليه تعويض المضروب من مال الموظف الخاص وللقاضي سلطة تقديرية في بيان ذلك ويمكن أن يعمل على تقسيم المسؤولية بين الموظف والمرفق بالنسبة التي يراها محققة للعدالة، ويحدد نوعية الضرر ومساهمة الموظف المباشرة فيه.

يمكن القول أن الفقه العام يكاد يتفق حول الملامح العريضة للفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في كل من النظام الفرنسي والمصري والسوداني.

أهم نتائج البحث:

1- التعويض الإداري هو التعويض الناتج عن خطأ الإدارة عند إصدارها لقرار إداري معيب بأحد عيوب القرار الإداري الأربعة (عيب الشكل، عيب الاختصاص، عيب مخالفة القانون، عيب إساءة استعمال السلطة) ويشترط تحقيق ضرر مباشر ومقدر للشخص المضرور.

2- أركان المسؤولية الإدارية في السودان هي:

أ- ركن الخطأ (القرار الإداري المعيب).

ب- ركن الضرر أن يتحقق الضرر بالنسبة للشخص المضرور (The damage).

ج- رابطة السببية بين الخطأ والضرر (Chain of causation).

3- مقدار قيمة التعويض الإداري يتحقق وفق الأسس الآتية:

أ. إرجاع الطرف المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر.

ب. تعويض الشخص المضرور عما فاتته من كسب محقق الحدوث فيما لو لم تتدخل الإدارة بقرارها المعيب وكان سيحقق الربح وفقا للمجرى العادي للأموال.

ج. يجوز للمحكمة تقسيط التعويض أو المطالبة بدفعه جملة واحدة حسب ظروف كل قضية على حدة.

د. ينقص من قيمة التعويض بمقدار اشتراك المضرور في الخطأ.

هـ. يقع باطلا كل شرط أو نص يعفي الإدارة من المسؤولية المترتبة عن فعلها.

و. تكون العبرة في تقدير قيمة التعويض بقيمة الضرر وقت الحكم بالتعويض وليست بقيمته وقت وقوعه.

ز. يجوز للمحكمة أن تنتهي بتعويض إجمالي عن أضرار متعددة ما دامت قد ناقشت كل عنصر من عناصر الضرر على حدة، وبينت أوجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته.

ح. إذا كان الضرر الواقع على الشخص المضرور متعلقاً بضرر جسماني أصابه نتيجة خطأ الإدارة فيؤخذ في الاعتبار تقدير الإصابات التي لحقت المدعي ومدى خطورتها، والمدة التي سيتلقى فيها المصاب العلاج وتكاليف العلاج والمعاناة والآلام التي قاساها، وحرمانه من مباحج الحياة ومسراتها، وتأثير الحادث على ما بقي من عمره.

4- الجهة الملزمة بدفع التعويض فهي إما أن تكون جهة الإدارة وذلك بالشروط الآتي:

أ- أن يقع الضرر نتيجة القرار الإداري المعيب لكن بحسبان أن يكون مصدر القرار يبتغي تحقيق المصلحة العامة أو الهدف المخصص الموضوع للإدارة لتحقيقه.

ب- أن يكون صدور القرار بحسن نية.

ج- ألا يكون من الأخطاء الجسيمة التي حددها قانون المعاملات المدنية في المادة 162 منه والخطأ الجسيم هو الخطأ الذي لا يرتكبه شخص آخر بنفس المؤهلات في الظروف العادية.

5- أو أن يكون الخطأ شخصياً ويلزم الموظف بدفعه من ماله الخاص ويكون بالشروط الآتية:

أ- أن يقع الضرر نتيجة القرار الإداري المعيب وأن يكون مصدر القرار قد ابتغى تحقيق مصلحة خاصة أو خالف الهدف الموضوع والمحدد له.

ب- أن يقع ذلك بسوء نية.

ج- أن يكون من الأخطاء الجسيمة التي حددها (قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة 1984) 162، أو يكون خطأ عمدياً.

6- يمكن أن يتم دفع التعويض بالتضامن ما بين الإدارة والموظف وذلك في حالة الاشتراك في تسبب الضرر حسب القواعد السابقة.

7- لا يختلف مقدار قيمة التعويض إذا ما كانت جهة المرفق هي المتكفلة أم الموظف من ماله الخاص وذلك لأن تقدير التعويض يبني على مسائل موضوعية وفقاً لقواعد ثابتة لا تختلف باختلاف الأشخاص.

المصادر والمراجع:

- 1- شريف أحمد الطباخ - التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية الطبعة الأولى - 2006 م - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية.
- 2- أ. د. سليمان محمد الطماوي - النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة - الطبعة السادسة - 1991 م - مطبعة عين شمس.
- 3- د. طعيمة الجرف - رقابة القضاء على أعمال الإدارة - وقضاء الإلغاء - 1977 م.
- 4- د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - القرارات الإدارية في فقه وقضاء مجلس الدولة 2007 م دار الفكر الجامعي - الإسكندرية.
- 5- د. يوسف حسين محمد - القضاء الإداري مبادئه ونظرياته في النظام - الإسلامي 2001 م الخرطوم.
- 6- أ. د. محمد الشيخ عمر - قانون الإجراءات المدنية السوداني - الجزء الثاني - أحكام الطعن وإجراءات التنفيذ - 2004 الطبعة السابقة - الخرطوم.
- 7- د. سامي حامد سليمان - نظرية الخطأ الشخصي في مجال المسئولة الإدارية - دراسة مقارنة - الطبعة الأولى - 1988 - مكتبة النهضة المصرية.

ثانياً: القوانين:

1. قانون القضاء الإداري لسنة 2005 م.
2. قانون المعاملات المدنية لسنة 1984 م.
3. القانون الجنائي السوداني لسنة 1991 م.
4. قانون الخدمة المدنية لسنة 2007 م.
5. لائحة محاسبة العاملين بمؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي لسنة 1994 م.

ثالثاً: السوابق القضائية السودانية:

- 1- الهيئة المركزية للمياه والكهرباء / ضد/ محمد أحمد حامد - مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1972 ص 85.
- 2- لجنة مسجد الفكي خليل بالجريف شرق/ ضد/ قرار النائب العام ووالي ولاية الخرطوم مجلة الأحكام القضائية السودانية.
- 3- معتمد العاصمة القومية / ضد/ فريق نادي النيل الرياضي - مجلة الأحكام القضائية السودانية.
- 4- جمهورية السودان /ضد/ مكى على الأزهرى - مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1976 ص 62.
- 5- محمد أحمد الحاج /ضد/ باشري الأمين ومجلس شعبي السجنانة - مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1981 ص 209.
- 6- ميشيل قطران /ضد/ مجلس بلدي الخرطوم - مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1958 ص 85.
- 7- الشراكة السودانية المحدودة لتأمين العربات /ضد/ آمنة حاج الحسن وآخرون مجلة الأحكام القضائية السودانية لسنة 1980 ص 51.
- 8- الشركة السودانية المحدودة لتأمين /ضد/ زينب إدريس - المجلة القضائية لسنة 1979 م.
- 9- الشركة السودانية المحدودة للتأمين /ضد/ عبد الرحمن قسم السيد المجلة القضائية لسنة 1979 م.

رابعاً: السوابق القضائية الأجنبية:

- (1) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا رقم 1365 لسنة 12 ق جلسة - 29/11/1969 م.
- (2) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا - طعن رقم 2509 لسنة 39 ق- جلسة 22/8/1993 م.
- (3) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا بالرقم 496 و 527 لسنة 34 ق جلسة 19/3/1991 م- ص 504.
- (4) حكم المحكمة الإدارية المصرية العليا في حكمها الصادر في جلسة 30 ديسمبر 1980 م في الطعن رقم 933 لسنة 49 ق.
- (5) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية - جلسة 27/3/1972 م في القضية رقم 1054 - لسنة 54 ق السنة 26 ص 81.