المسئولية المدنية للوالدين عن فعل أولادهما القصر (دراسة مقارنة)

إعداد

أ.د/ محسن عبد الحميد البيه

أستاذ القانون المدنى

كلية الحقوق - جامعة المنصورة

مقدمة

حتمية تطور مسئولية الوالدين عن فعل أولادهما القصر

١- فى القانون المصري، ظلت المسئولية المدنية للوالدين ، عن فعل أولادهما القصر ، الذي سبب ضررًا للغير، معتبرة مسئولية شخصية ، تتأسس على الخطأ فى الرقابة، وإن كان المضرور لا يكلف بإثبات هذا الخطأ فى جانب الوالدين ؛ حيث قرر القانون لمصلحته قرينة على خطأ الوالدين فى الرقابة ، وإن كانت قرينة بسيطة ، يجوز للوالد المكلف بالرقابة أن يقدم من الأدلة ما يمكن أن ينفي عنه هذا الخطأ فى الرقابة ، ذلك أن المسئولية الوالدين المدنية جاءت ضمن مسئولية متولي الرقابة بوجه عام ، ولم يخصص لها المشرع المصري نصًا خاصًا.

وفى هذا الصدد تنص المادة ١٧٣ من القانون المدني على الآتي :

١- كل من يجب عليه قانونًا أو اتفاقًا رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة ، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، يكون ملزمًا بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع ، ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز.

٢- ويعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته ، وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه فى المدرسة أو المشرف على الحرفة ، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف . وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولي الرقابة على الزوج .

٣- ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسئولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية " .

ولقد استقر القضاء المصري [١] ، على أن مسئولية متولي الرقابة إنما تتأسس على الخطأ ، وإن كان هذا مفترض افتراضًا بسيطا يقبل إثبات العكس . كما يفترض قيام رابطة السببية بين هذا الخطأ المفترض فى الرقابة ، وبين الضرر .

وبالتالي ، كان متولي الرقابة يستطيع دفع المسئولية ، عما سببه الخاضع للرقابة من ضرر للغير ، إما بنفي الخطأ فى الرقابة ، وإما بنفي رابطة السببية بأن يقيم الدليل على أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي من عناية[٢]

٢- أما فى القانون الفرنسي، فبعد أن كان يقرر قيام مسئولية الوالدين على قرينة الخطا فى الرقابة والتربية ، فقد حدث تطور مهم ، وذلك منذ صدور حكم الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية فى التاسع عشر من فبراير سنة ١٩٩٧ ، والمسمي بحكم "Bertrand"[٣] .

---

(١) نقض مدني ١٩٨٣/١/٢٣ ، الطعنان رقمي ٣٩٢ و ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق ، نقض مدني ١٩٧٧/١٢/١٥ ، م.م.ف، س٢٨ ،جـ٢، ص ١٨١٥

(٢) نقض مدني ١٩٧٦/٦/٨ ، م،م،ف،س٢٣ ،رقم ١٦٨ ، ص ١٠٧٥ ؛ نقض مدني ١٩٣٤/١/١٩.

(2) Cass .civ,2e, 19 févr . 1997 , D. 1997 , P.265; note P.JOUR DAIN,R.T. 2001 ,.601;R.T.1997,P.668

الذي قرر انعقاد المسئولية المدنية للوالدين عن فعل ولدهما القاصر ، الذي أضر بالغير ، وذلك بقوة القانون ، بحيث لا يجوز الإعفاء عن المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المضرور:

"Mais attendu que , l'arrêt ayant exactement énoncé que seule la force majeure ou la faute de la victime pouvait exonérer M. Jean claude Bertrand de la respensabilité de plein drõit encourue du fait des dommages causés par son fils mineurs habitant avec lui".

ولقد آثار هذا الحكم المهم الكثير من التعليقات الفقهية ، التى اتجهت فى مجملها إلى تأييد هذا الحكم ، فيما ذهب إليه من حيث تغيير أساس مسئولية الوالدين ، وكذلك وسائل دفع هذه المسئولية . ثم ما تبع ذلك من تدخل تشريعي بالقانون رقم (٣٠٥-٢٠٠٣) الصادر فى الرابع من مارس سنة ٢٠٠٢ ، فيما يتعلق بالسلطة الأبوية للوالدين تجاه أولادهما القصر . ثم صدر حكمان من الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية فى الثالث عشر من ديسمبر ٢٠٠٢ ليؤكدا مبدأ مسئولية الوالدين بقوة القانون عن فعل أولادهما القصر الذي ألحق ضررًا بالغير ، ودون اشتراط أن يكون فعل الوالد القاصر خطأ [1].

"Attendu que , pour que la responsalilité de plein droit des père et mère exerçant L'autosité parentale sur un mineur halitant avec eux puise être recherché , il sufuit que le

---

(1)Cass. .Assemblée plenière, 13 déc. 2002 , Arrét , n°493.

dommage invoqué par ly vitime ait diretement causé par le fait, même non fautif , du mineur ;que seule la farce majeure ou la faute de la vitime peut exonérer les père et mere de cette responsalilité "

٣- وأمام هذا التطور القانوني المهم ، وكذلك تطور الأوضاع الاجتماعية فى مصر ، خاصة ما شهدته السنوات الأخيرة من زيادة مظاهر وتفاقم أعمال العنف والتخريب والتدمير للأموال العامة والخاصة من قبل نسبة كبيرة من صغار الشباب ، الذين لم يتجاوزا سن الرشد ، عقب الانفلات الأمني الذي صاحب أحداث يناير ٢٠١١ ، وأصبحت أصابع الاتهام تشير إلى المسئولية الأخلاقية والقانونية للوالدين عن أفعال الصبية ، لذا ، وجدنا أن قواعد المسئولية المدنية للوالدين عما سببه أولادهما القصر من أضرار ، أصبحت فى حاجة إلى نظرة جديدة ، من أجل تطويرها ، ضمانًا لحقوق المضرورين ، وردعاً للجانحين.

ومن هنا ظهرت فكرة هذا البحث لمعالجة التزامات الوالدين نحو أولادهما ، وشروط انعقاد مسئوليتهما عما يحدثه الأولاد القصر من أضرار للغير ، فى ضوء هذه التطورات الاجتماعية والسياسية والقانونية الجديدة . وبالتالي، إمكانية اقتراح الحلول القانونية المناسبة لمواكبة هذه التطورات ، خاصة فى ظل التطبيقات القضائية غير التقليدية للقضاء الفرنسي ، وكذلك ظهور دور تأمين مسئولية الوالدين فى هذا الصدد.

٤- خطة الدراسة :

بناء على ما سبق ، نقسم هذه الدراسة إلى فصلين ، نبحث من خلال الفصل الأول التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر ، وخاصة الالتزام بالرقابة والالتزام

بالتربية ، وتحديد أي من الوالدين – الأب أم الأم – يتحمل بهذين الالتزامين ؛ سواء فى ظل أسرة مترابطة يعيش فيها الأولاد فى كنف الوالدين ، أو فى حال انفصال الوالدين ، ومن منهما يكون مسئولا عن فعل الأولاد القصر . ثم نخصص الفصل الثاني لدراسة أساس وطبيعة مسئولية الوالدين ؛ سواء فى ظل الأساس التقليدي الذي يعتمد على قرينة الخطأ فى الرقابة ، أو فى ظل الأساس الحديث الذي يقيم مسئولية الوالدين بقوة القانون وبذلك تكون الخطة على النحو الآتي:

الفصل الأول: التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر.

الفصل الثاني: طبيعة وأساس مسئولية الوالدين.

الفصل الأول

التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر

٥- إن تحديد التزامات الوالدين ، فيما يتعلق بالمسئولية المدنية عن فعل أولادهما القصر ، الذي يسبب ضررًا للغير، يظهر منها بصفة خاصة التزامان أساسيان هما :

الالتزام بالرقابة ، والالتزام بالتربية

مع ملاحظة أولية تشير إلى ما يوجد بين هذين الالتزامين من ترابط وثيق.

ونعالج هنا هذين الالتزامين من ناحيتين : الناحية الأولي ، مضمون هذين الالتزامين ، والناحية الثانية ، تحديد من من الوالدين يتحمل بهذه الالتزامات ، ونخصص لذلك المبحثين الآتيين :

المبحث الأول: مضمون التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر.

المبحث الثاني: تحديد الوالد الملتزم بالرقابة والتربية.

المبحث الأول

مضمون التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر

٦- لقد ذكرنا آنفًا أننا سنعالج هنا التزامين فقط من التزامات الوالدين نحو أولادهما القصر، حيث إنهما يتصلان اتصالا وثيقًا بالمسئولية المدنية للوالدين نحو الغير،

عما يسببه أولادهما القصر من أضرار للغير ، وهذان الالتزامان هما : الالتزام بالرقابة والالتزام بالتربية ، وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الالتزام بالرقابة .

المطلب الثاني: الالتزام بالتربية.

المطلب الأول

الالتزام بالرقابة

L'obligation de la surveillance

٧- مصدر الالتزام بالرقابة:

سبق أن ذكرنا أن المادة ١٧٣ من التقنين المدني المصري تنص على أن :

"١- كل من يجب عليه قانونًا أو اتفاقًا رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، يكون ملزمًا بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع . ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز.

٢- ويعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته . وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه فى المدرسة أو المشرف على الحرفة ، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف، وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولي الرقابة على الزوج" .

يفهم من هذا النص أن الأولاد القصر يخضعون لرقابة الوالدين ، أي أن التزام الوالدين برقابة أولادهما القصر ، إنما يجد مصدره فى القانون . بعبارة أخري ، فإن الوالد باعتباره وليا على نفس أولاده القصر ، إنما يقع عليه التزام قانوني بالرقابة ، وأن المصدر المباشر لهذا الالتزام هو القانون.

فإذا " كانت سن الخامسة عشرة هي سن البلوغ الطبيعي وإنتهاء الولاية على النفس فى الشريعة الإسلامية ، فإن القاصر فى جميع الأحوال يعتبر فى حاجة إلى الرقابة حتى يبلغ هذه السن . ويتولي هذه الرقابة عادة ولي النفس من أب أو جد أو عم أو غيرهم . وقد تنتقل الرقابة ولو بطريق الاتفاق الضمني من ولي النفس إلى الأم" [١].

٨- وفى القانون الفرنسي ، تقرر نفس الحكم – تقريبًا – المادة ١٣٨٤ من التقنين المدني الفرنسي ، المعدلة بالقانون رقم (٧٠-٤٥٩) الصادر فى الرابع من يونيو ١٩٧٠ ، بمقتضي المواد من ٢ إلى ٩ منه .

الذي يقرر أن : " الأب والأم اللذان يمارسان السلطة الأبوية ، يكونان مسئولين بالتضامن عما يسببه أطفالهما القصر الذين يعيشون معهم ، من أضرار للغير " [٢].

وهكذا ، فإن الالتزام بالرقابة الذي يقع على الوالدين تجاه أولادهما القصر، إنما يجد مصدره ؛ سواء فى القانون المصري ، أو فى القانون الفرنسي ، فى القانون

(١) عبد المنعم فرج الصدة ، المصادر غير الارادية للالتزام ، العمل غير المشروع ، الاثراء بلا سبب ، القانون ، طبعة ١٩٦٠ ، بند ١٠٦ ، ص ١٢٢.

(2) L . n°2002-305, 4 mars 2002 , art .8.7 "le père et la mére , en tant qu'ils exercent L'autorité " parentale sont solidairement responsables du dommage cause" Parleurs enpants mineurs babitant avec lui"

مباشرة [١] ، وذلك طالما أن هذه الرقابة قد تقررت بسبب قصر الأولاد . وبالتالي، فإن المسئولية المدنية للوالدين ، الذي يمكن أن تنعقد بسبب الإخلال بهذا الالتزام القانوني ، إنما ستكون مسئولية تقصيرية ، بصرف النظر عن الأساس الذي ستقوم عليه هذه المسئولية ، الخطأ أم المخاطر ، كما سنري لاحقًا .

٩- مضمون الالتزام بالرقابة :

الواقع ، أن مضمون رقابة الوالدين لأولادهما القصر ، يضم جانبين أساسيين : إحدهما معنوي ، والآخر مادي .

فمن الناحية المعنوية ، يقتضي الالتزام بالرقابة أن يكون على الوالد ، متولي الرقابة ، اكتشاف شخصية الولد القاصر الخاضع للرقابة ، والتنبؤ بسلوكه الخطر فى المستقبل ، حتى يتأتي له أن يحول بينه وبين ارتكاب السلوك أو الفعل الضار.

أما الجانب المادى للرقابة ، فينبغي أن يكون متولي الرقابة قريبًا من القاصر بشكل يتأتي معه منعه من إحداث الضرر بالغير إذا همَّ به [٢] .

مفاد ما تقدم ، أنه من الناحية المعنوية ، سيجب على الوالدين دراسة شخصية ولدهما ، من حيث حالته النفسية والعاطفية والعقلية ، لتحديد حقيقة تكوينية النفس الذي يمكن أن ينعكس على سلوكه تجاه الآخرين ؛ هل هو طفل هادئ مسالم ، صحيح نفسيًا ، أم على العكس ، مشاكس ، عدواني ، مضطرب نفسيًا ، قد يأتي بسلوك غير

---

(١) أحمد الخمليس ، المسئولية المدنية للأبوين عن أبنائهما القصر ، منشورات مكتبة المعارف ، الطبعة الأولي ١٩٨٢ ، ص ٤٢-٤٣ .

(٢) وهذا الحكم هو ما تأخذ به أيضا بعض القوانين العربية مثل : القنون المدني العراقي ، حيث تنص المادة ٢١٨ /١ منه على أن : " يكون الأب ثم الجد ملزما بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير " ؛ المادة ٢/٢٣٨ من القانون المدني الكويتي مطابقة للمادة ١٧٣ من التقنين المدني المصري .

متوقع . ولا بأس ، فى هذا الصدد من أن يعرض الوالدان طفلهما على أحد الأطباء النفسيين ، كيما يتسني لهما اتخاذ الإجراءات الوقائية والاحترازية المناسبة لتجنب أضراره بالغير ، إذ أن ذلك هو مقتضي الجانب المعنوي من الالتزام بالرقابة ، والذي يتلخص فى معرفة وإلمام الوالدين بالحالة الشخصية : العقلية والنفسية والسلوكية للولد القاصر ،من أجل الاستعداد بالوسائل المناسبة للحد من أضراره بالغير .

أما الجانب المادي ، فيعني الملاحظة الدقيقة واليقظة ، فضلا عن التواجد المادي بالقرب من الطفل والاستعداد الدائم للتدخل الفوري والسريع لمنعه من إيقاع الأذى بغيره ، خاصة عندما يكون هذا الطفل بين زملاء وأقران له ، فى ملعب أو نادي أو فى صحبة من أي نوع . كما يجب على الوالدين الحذر الشديد من ترك أية أدوات أو مواد خطره فى متناول يد الطفل القاصر ، كالأسلحة النارية والآلات الحادة والمواد الكيمائية أو القابلة للإشعال ، أو أي شئ يمكن استخدامه للأضرار بالآخرين .

فضلا عن الحذر من تركه بمفرده فى الشوارع أو الحدائق والطرقات العامة ، خاصة متى كان معلومًا عنه عدم الاكتراث والرعونة والتهور.

١٠- الطبيعة القانونية للالتزام بالرقابة :

فيما يتعلق بالطبيعة القانونية للالتزام بالرقابة ، وما إذا كان التزامًا محددًا بنتيجة ، أم مجرد التزام غير محدد ببذل عناية ، فإن الاتجاه الراجح فقهًا وقضاء ، أنه التزام غير محدد ببذل عناية ، وليس التزامًا بتحقيق نتيجة أو بغاية ، يستوفي أن يكون التزامًا قانونيًا أو أن يكون التزامًا عقديًا [1].

(١) راجع مؤلفنا : المسئولية المدنية للمعلم ، بند ٩ ؛ نفس المعني : نقض مدنى ١٩٨٣/١/١٣ ، م.م.ف ، س ٣٤ ، ق ٥٠ ، ص ٢٠٢.

وإذا كان الرأي الراجح يكيف الالتزام بالرقابة ، الذي يقع على عاتق الوالدين بأنه مجرد التزام ببذل عناية ، فإن التساؤل المهم الآن يكون عن درجة العناية المطلوبة من الوالدين فى تنفيذ هذا الالتزام .

هل هي درجة عناية الرجل العادي ، من نفس الفئة التى ينتمي إليها الوالدان ؟ بحيث إذا كان الوالدان مثلا من أهل الريف ؛ محدودي الثقافة ، تكون درجة العناية المنتظرة منهما هي درجة عناية الرجل الوسط من بين هذه الفئة ؟ وإذا كان الوالدان من رجال العلم ، أو أصحاب المهن الحرة ؛ كالأطباء والمهندسين والمحامين ...ألخ ، تكون درجة العناية المطلوبة هى التى يقدمها الرجل العادي من بين هؤلاء ؟ وفى كلتا الحالتين السابقتين نكون أمام معيار موضوعي ، هو معيار الرجل العادي من نفس الطائفة.

أم يلزم أن تكون درجة العناية المطلوبة من الوالدين فى تنفيذ التزامها برقابة ولدهما القاصر هى عناية الرجل الحريص شديد اليقظة ، ودون نظر إلى الوسط الاجتماعي أو المهنة التى ينتمي إليها الوالدان؟

إن الاخيار هنا ، سيكون إذن ، بين معيارين مختلفين فى الدرجة ؛ معيار عناية الرجل العادي ، أم معيار عناية الرجل الحريص شديد اليقظة.

نحن نري أن طبيعة العلاقة بين متولي الرقابة ، وهما هنا الوالدان ، والخاضع للرقابة ، وهم الأولاد القصر ، وبالنظر إلى شدة حرص الوالدين على أولادهما ، باعتبارهم أغلي ما وهبه الله لهما ، تقتضي أن تكون درجة العناية المنتظرة منهما فى رقابة أولادهما، هى درجة عناية خاصة ومتميزة ، أي عناية الرجل شديد الحرص واليقظة ، لأن محل الرقابة هو سلوك أولادهما ، فلا يكفي فى نظرنا الاكتفاء بعناية

الرجل العادي من نفس الوسط الاجتماعي ، وإنما يلزم أن يقدم الوالدان فى تنفيذ التزامهما برقابة سلوك أولادهما ، العناية الفائقة ، أي عناية الرجل شديد الحذر واليقظة.

ولعل هذا الاعتبار هو ما دفع القضاء الفرنسي – فى العقود الأخيرة – إلى تشديد مسئولية الوالدين ، مقررًا أنها مسئولية بقوة القانون ، عن أفعال أولادهما الضارة ، كما سنري لاحقًا.

١١- مدة الالتزام بالرقابة : متي يبدأ ومتى ينتهي :

وفقًا للمادة ٢/١٧٣ من القانون المدني المصري ، فإنه :

" يعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته..." .

وبناء على ذلك ، فإن التزام الوالدين برقابة أولادهما ، يبدأ منذ ميلاد هؤلاء الأولاد ، ويستمر – مع اختلاف الشروط – طالما أن هؤلاء الأولاد مازالوا قصرًا ، أي لم يبلغوا بعد سن الرشد ، وهى فى القانون المصري ، إحدي وعشرين سنة ميلادية كاملة.

وبالمقابل ، فإن هذا الالتزام بالرقابة ، الخاص بالوالدين ، ينتهي متى بلغ الأولاد سن الرشد . وبعبارة أخري ، متى بلغ الولد سن الرشد ، وأصبح سويًا جسميًا وعقليًا ، زالت حاجته إلى الرقابة ، ولا يلتزم أحد برقابته ، حتى ولو كان مازال فى مرحلة التعليم ، ويعيش فى كنف والديه ، ذلك أن الالتزام بالرقابة إنما يتقرر بقيام الحاجه إليه.

وهكذا ، فإن الرقابة إنما تجد مبررها فى حاجة الخاضع للرقابة إلى الرعاية والتوجيه . ولذلك فإنها منوطة بالقصر ، أو بحالة جسيمة أو عقلية غير سوية [١].

وهكذا ، فإن الرقابة على القاصر تعد لازمة لزومًا مطلقًا ، أي غير متوقفه على أي شرط حتى يبلغ الصغير خمس عشرة سنة ميلادية. ولذلك ، لا يجوز القول إن صغيرًا دون الخامسة عشرة ، أيًا كانت ظروفه ، لم يعد بحاجه إلى الرقابة .

ومن هنا تبدو أهمية التمييز بين مرحلتين :

المرحلة الأولي : من الميلاد حتى سن الخامسة عشرة:

١٢- فى هذه المرحلة تكون الرقابة على القاصر حتمية غير متوقفة على أي شرط ، مادام هذا القاصر لم يبلغ خمس عشرة سنة ميلادية كاملة . وحينئذ يقع الالتزام القانوني برقابة القاصر ، على الأب – بحسب الأصل – وإلا فغيره ممن تكون له الولاية على نفس القاصر ، كالجد أو العم ، فهم المكلفون بتربيته ورعايته . ومع ذلك ، يجوز أن تكون الرقابة على الصغير لأمه ، إذا ما انتقلت إليها بالاتفاق مع الولي الأصلي، ويمكن أن يكون هذا الاتفاق ضمنيًا .

كذلك ، فإنه قد يكون للأم الرقابة على ولدها القاصر، إذا كان ما يزال فى سن الحضانة ، إلا أنه بمجرد انتهاء هذه السن تثبت الرقابة للأب وحده.

المرحلة الثانية: ما بين الخامسة عشرة والحادية والعشرين:

١٣- إذا بلغ القاصر خمس عشرة سنة ، فإنه لا يكون خاضعًا للرقابة إلا إذا ظل فى كنف القائم على تربيته ، أي أنه فى هذا الفرض ، يجب التفرقة بين حالتين :

(١) عبد الحي حجازي ، النظرية العامة للالتزام ، جـ ٢ ، صـ ٥٢١ .

فى الحالة الأولي ، إذا كان القاصر يكسب عيشه بنفسه ، فلم يعد فى كنف أحد ، وفيها لا يسأل أحد مدنيًا عن عمل القاصر الذي يسبب ضررًا للغير.

والحالة الثانية : إذا بقي القاصر ، بعد بلوغه سن الخامسة عشرة ، فى كنف القائم على تربيته ؛ الوالدان ، أو أحدهما ، وعندئذ يعتبر فى حاجة إلى الرقابة ، فيسأل القائم على تربيته عما يسببه من ضرر للغير .

ومما تجدر ملاحظته هنا ، أن التفرقة بين هاتين الحالتين لا تقوم على أساس الاستقلال أو المشاركة فى السكن ، وإنما تقوم على أساس ما إذا كان القاصر يعول نفسه أم يعتمد على غيره . فقد يستمر القاصر فى السكن مع من كان يتولي رقابته ، ولكنه يعمل ويعول نفسه . وبالعكس فقد يكون القاصر مستقلا عمن يعوله ، مثل الطالب فى مرحلة التعليم الذي يسكن فى مدينة يتعلم فى إحدي مدارسها أو جامعاتها ، بينما يقيم والده فى قرية أو مدينة أخري ، ولكن يظل فى كنف والده الذي يتولي الانفاق عليه ورعايته . فالمعيار ، إذن ، ليس الافتراق فى المسكن ، بل الاستقلال فى المعيشة . وإذا امتدت الرقابة بعد بلوغ القاصر سن الخامسة عشرة ، فإنها تظل قائمة حتى بلوغ سن الرشد .

١٤- انتقال الالتزام بالرقابة :

تنتقل الرقابة على القاصر ممن يتولي تربيته ، كالأب أو الولي على النفس ، إلى المدرسة التى يتعلم فيها ، أو إلي معلم الحرفة الذي يتعلم القاصر المتدرب لديه حرفة أو صنعة ، وذلك خلال الفترة التى يوجد فيها هذا القاصر تحت إشراف المعلم أو مشرف الحرفة . فإذا انتهت هذه الفترة ، عادت الرقابة إلى من يتولي الرقابة أصلا على

القاصر. فمثلا التلميذ بعد خروجه من المدرسة يعتبر وهو فى طريقه إلى المنزل فى رقابة والده [١].

وبناء على ما سبق ، فإن مسئولية الوالد لا تقوم ، إذا صدر الفعل الضار عن ولده وقت وجوده فى المدرسة ، إذ لا سلطة للوالد فى الرقابة بعد أن انتقلت إلى المدرسة [٢]. ولا يمكن أن يؤخذ على الوالد أنه لم يحسن الرقابة ، وهو الذي لم يكن بيده ما يجعل رقابته جدية . فالمعلم فى هذا الوقت ، هو القادر ، دون الوالد ، على أن يكفل الرقابة الفعالة على الولد . " ونظم المسئولية عن فعل الغير تتوالي ولا تجتمع . بمعني أنه لا يمكن أن تترتب المسئولية فى نفس الوقت على الوالد وعلى المعلم بالنسبة للفعل الضار عينه الذي أتاه الولد القاصر [٣]. بيد أن المضرور يستطيع أن يرجع على والد التلميذ ؛ ولكن بشرط أن يثبت خطأ فى جانبه ، فتقوم مسئوليته وفقًا لأحكام المسئولية عن الفعل الشخصي.

١٥- اجتماع صفة المعلم وصفة الوالد فى نفس الوقت :

يحدث أحيانًا ، أن يجمع شخص واحد بين صفتي والد التلميذ القاصر ومعلمه فى نفس الوقت . وحينئذ سوف يلزم من أجل تحديد نوع مسئوليته ، أن يتعين الوقت الذي

---

(١) راجع فى هذا الموضوع مؤلفنا : المسئولية المدنية للمعلم ، بند ٧ ، صـ٢٣٧ .

(٢) نقض مدني ١٩٧٢/٦/٨ / م.م.ف ، س ٢٣ ، رقم ١٦٨ ، ص ١٠٧٥ : " إذا وقع الحادث أثناء وجود القاصر فى المدرسة ، فإن مسئولية والده ، باعتباره متوليا للرقابة ، تنتفي ، ولا يكون للمضرور أن يرجع عليه بالمسئولية إلا إذا أثبت الخطأ فى جانبه ، فتقوم مسئوليته وفقًا لأحكام المسئولية عن الفعل الشخصي . وهذا أيضًا ما كانت تؤكده بعض أحكام القضاء الفرنسي :

T.G.I. seine 14 oct. 1965, D.1966, 441 , note:J.PRÉVULT.

(٣) عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن فعل الغير ، بيروت ، الطبعة الأولي ١٩٨٧، ص ٨١-٨٢ . .

وقعت خلاله الحادثة من هذا الطفل : هل وقعت وقت خضوعه لرقابة هذا الشخص باعتباره والدًا له ، أم أنها وقعت وقت خضوعه لرقابته باعتباره معلمًا له.

وفى هذا الصدد يشير الفقهاء مازو تنك إلى حكم مهم صادر من محكمة "NIMES" فى السادس عشر من يونيو سنة ١٩٤١ [1]. وتتلخص وقائع هذا الحكم فى أن أمًا ، وهى فى نفس الوقت معلمة ، قد ارتكبت خطأ مزدوجًا . باعتبارها أم ، أخطأت فى ترك طفلها يذهب إلى المدرسة ويدخل إلى حجرة الدراسة ومعه لعبة خطرة عبارة عن مسدس للسهام . وباعتبارها معلمة ، أخطأت فى أن تركت هذا التلميذ يلعب فى حجرة الدراسة بهذا المسدس ، مما أفضي إلى وقوع ضرر لتلميذ آخر. وقد أقرت محكمة نيم انعقاد مسئولية هذه السيدة باعتبارها معلمة ، الأمر الذي يسمح بحلول الدولة محلها فى المسئولية فى مواجهة المضرور ، وذلك أنها قدرت أن هذين الخطأين متميزان . ويؤيد الفقهاء مازو وتنك هذا الحكم ، فحيث إن خطأ الأم كان مفترضًا ، فإن قرينة الخطأ المقررة ضد الوالدين ، لا تقوم عندما يكون الطفل تحت رقابة المعلم ، وإن كانت المشكلة تصبح أكثر صعوبة عندما يكون خطأ المعلم وجاب تم الإثبات .

ويري هؤلاء الفقهاء أن شروط مسئولية المعلم قد توافرت فى هذه الحالة حيث تم اثبات خطأ المعلمة فى الرقابة ، وحينئذ سيتوجب على المضرور أن يتوجه بمطالبته بالتعويض إلى الدولة. وإن كان لهذه الأخيرة ، أن ترجع بعد ذلك على المعلمة ، بما دفعته عنها للمضرور ، ويكون هذا الرجوع إما باعتبارها معلمة ، فيكون رجوعًا كليًا ، وإما باعتبارها أمًا ، فيكون رجوعًا حزئيًا .

(1) H.L. MAZEAUD et A.TUNC, Traité théorique et pratique de la responsabilité débictuelle et contratuelle . T,1.6 éd . 1965 ,n° 813-1-p.918.

ورغم أن القانون الفرنسي قد أقام مسئولية المعلم ، منذ سنة ١٩٣٧ ، على خطأ واجب الإثبات ، بعد أن ألغي قرينة الخطأ فى الرقابة ، إلا أن انعقاد مسئولية المعلم مازال يؤدي أيضًا إلى إعفاء والد التلميذ المعتدي من المسئولية . لأن السبب الذي دفع المشرع الفرنسي من قبل إلى تقرير أن المسئولية المفترض للوالدين تختفي ، منذ أن يعهدوا إلى المعلم برقابة والدهم ، هو انتقال الالتزام بالرقابة منهم إلى هذا المعلم . وهذا السبب مازال قائمًا فى ظل قانون ١٩٣٧ . فهذا القانون الأخير لم يعدل من مركز الوالدين ، اللذين يستمران فى التخلص من قرينة الخطأ متى انتقلت الرقابة على ولدهم إلى المعلم [١]. ومادامت قرينة الخطأ لا تقوم ، فى هذه الحالة ، فى مواجهة الوالدين ، فإن من المسلم به أن المضرور يستطيع ، متى أثبت خطأهم ، أن يقاضيهم بمقتضي المادة ١٣٨٢ من التقنين المدني الفرنسي ، أي طبقًا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية.

١٦- من جانب آخر ، فإنه متى بلغ الولد سن الرشد – وهى إحدي وعشرون سنة ميلادية كاملة[٢] . انتهي واجب الغير فى الرقابة الذي يرجع إلى القصر ، رجلا كان أم إمرأة ، ثم يصبح مسئولاً شخصيًا ، حتى ولو كان مازال فى مرحلة التعليم، وحتى ولو كان مازال يعيش فى كنف والديه ، أو كان يتعلم حرفة، إلا إذا ثبتت حاجته إلى الرقابة بسبب مرضه العقلي أو حالته الجسمية . وفى هذه الحالة تكون الرقابة عليه لمن يتولي علاجه ورعايته ، كمدير المستشفي أو أحد أقاربه .

---

(١) مازووتنك ، المرجع السابق ، بند ٧٩٤ ، ص ٩٠٥ .

(٢) المادة ٢/٤٤ من التقنين المدنى المصري .

المطلب الثالث

الالتزام بالتربية

L'Obligation d'Éducation

١٧- تمييز الالتزام بالتربية عن الالتزام بالرقابة:

من المقرر ، قانونًا ، أنه متى كان الشخص الطبيعي قاصرًا ، أي لم يبلغ بعد سن الرشد ، فإن القانون ينصب له وليًا يتولي الولاية عليه . وهذه الولاية منها الولاية عن النفس ، ومنها الولاية على المال .

والولاية على النفس تكون فى الأمور المتعلقة بشخص المولي عليه ، ولا تتعلق بماله . فالهدف منها رعاية الشخص نفسه ، وليس رعاية ماله . ولذلك ، فإن الولاية على النفس تتضمن ضروبًا عديدة من القيام على نفس المولي عليه ، كولاية ضم الصغير لأقرب عاصب ليقوم بتربيته و بتهذيبه وتوجيهه ، وتعليمه و تشغيله وتطبيبه وتزويجه .

من ناحية أخري ، فإن الولاية عن النفس قد تكون قوية ، كما قد تكون ضعيفة . وتكون قوية متى كانت تخول الولي سلطة إجبار المولي عليه فى أمور تتصل بشخصه . مثل إجباره على الزواج والختان وإجراء العمليات الجراحية ، فى غير حالات الضرورة التى تتطلب تدخلاً عاجلاً.

وقد تكون الولاية على النفس ضعيفة ، فلا تخول الولي إلا مجرد رعاية القاصر وإيوائه وتعليمه ، ولا تجيز له إجباره على أمرٍ من الأمور السابقة.

معنى ما تقدم أن الولاية على النفس ، سواء أكانت قوية أم كانت ضعيفة ، فهي تلزم الولي بتربية الصغير وتعليمه وتهذيبه .

وفى مصر، صدر القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ خاصا بالأولياء على النفس [١] ، ومدى سلطاتهم ، ومتى تزول ولايتهم ، ومتى توقف هذه الولاية ، ومتى تسلب سلبًا مؤقتًا ، وترك ترتيب الأولياء للمذهب الحنفي ، الذي لا يزال هو الأصل المعمول به فى مصر. ووفقًا للمادة (١٢) من هذا القانون ، فإنه : " يقصد بالولي فى تطبيق أحكام هذا القانون ، الأب، والجد ، والأم ، وكل شخص ضم إليه الصغير بقرار أو حكم من جهة الاختصاص" .

ووفقًا للمذهب الحفني ، فإن الولاية على النفس تثبت بحكم القانون للأقرب من العصبات ، وذلك بحسب ترتيبهم فى الإرث ، ثم لسائر الأقارب وفقا لترتيبهم بحسب الجهة فالدرجة . وعلى ذلك ، فتكون للابن ثم تتجه إلى الأب ثم للأخ ، ثم للأم وهكذا . فإن لم يوجد أحد من أقارب القاصر – أو المجنون أو المعتوه – كانت الولاية على نفسه للقاضي . مع ملاحظة أن القاضي لن يستطيع أن يختار وصيًا للولاية على النفس ، كما أن الأب لا يستطيع اختيار وصي للولاية على نفس ابنه .

يفهم مما تقدم ، أن الالتزام بتربية وتهذيب الولد القاصر يقع على الأب إن وجد، فإن لم يوجد أو كان محجورًا عليه ، كانت الولاية على نفس الصغير لأمه ، فتكون هى

(١) المرسوم بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ ، بتقرير حالات سلب الولاية على النفس ، " وهذا أول قانون ينظم للولاية على النفس من حيث تحقيق بقاء الصلاحية للولي على النفس ....وهو فى الواقع تطبيق لشرط العدالة والصلاحية فى الولي على النفس ، من حيث المحافظة والصيانة ، خصوصًا بالنسبة للصغار ، الذين إذا أهملوا كانوا فى قابل حياتهم عنصر هدم فى بناء الجماعة الإنسانية " ، الإمام : محمد أبو زهرة ، الولاية على النفس ، ص ١١٧ .

الملتزمة بحسن تربيته . ومتى كانت الولاية على النفس بسبب القصر، فإنها تنقضي فى القانون المصري ، ببلوغه سن الرشد الشرعي ، أي ببلوغه خمس عشرة سنة ، وليس سن الرشد القانوني وهو إحدي وعشرون سنة.

وهكذا ، فإنه فضلا عن التزام الأب والأم برقابة ولدهما القاصر ، فإنهما يلتزمان بحسن تربيته . ووفقًا لمحكمة النقض المصرية ، فإن وقوع الضرر للغير بعمل غير مشروع من القاصر، فيفترض معه أن الولي على النفس ، الأب أو الأم ، أنه قد أخطأ فى الناحيتين ؛ التربية والرقابة.

وفى هذا المعنى ، قضت محكمة النقض المصرية بأنه : " ولما كان ذلك وكانت مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ابنه ، المكلف بتربيته ورقابته، وهى مسئولية مبنية على خطأ مفترض افتراضًا قابلا لاثبات العكس ، ولا ترتفع إلا إذا أثبت الوالد أنه لم يسئ تربية ولده ، وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما ينبغي من العناية " [1] .

(١) نقض مدني ١٩٦٩/١٢/٢٣ ، م.م.ف، س ٢٠ ، ع ، ص ١٣٠٣ . فى نفس المعني : نقض جنائي ١٩٧٩/١٠/٨ ، الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٦٤٠ لسنة ٤٩ ق مجموعة س ٣٠، ص ٧٥٥ . حيث قضت بأن : " نص المادة ١٧٣ من القانون المدني يجعل الوالد مسئولا عن رقابة ولده الذي لم يبلغ سن الخامس عشرة سنة أو بلغها وكان فى كنفه ، ويقيم من ذلك مسئولية مفترضه تبقي إلى أن يبلغ سن الرشد . لما كان ذلك ، وكانت هذه المسئولية بالنسبة إلى الوالد تستند إلى قرينة الإخلال بواجب الرقابة أو إلى افتراض أنه أساء تربية ولده أو الأمرين مًا ، ولا تسقط إلا بإثبات العكس ، وعبء ذلك يقع على كاهل المسئول الذي له أن ينقض هذه القرينة بأن يثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن يثبت أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية ، وعلى المسئول وهول الوالد أن يثبت أيضًا أنه لم يسئ تربية ولده " .

ونحن لا نتفق مع محكمة النقض المصرية فيما ذهبت إليه بالنسبة لقرينة الخطأ فى الرقابة والتربية معًا ، وذلك لأن المادة ١٧٣ من القانون المدني ، إنما تشير بوضوح فقط إلى الإلتزام بالرقابة . فالفقرة الأولي منها تقرر صراحة أن : " كل ما يجب عليه قانونًا أو اتفاقًا رقابة شخص فى حاجة إلة الرقابة ، بسبب قصره ، أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية ، ..." ثم تضيف الفقرة الثانية : " ويعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم علي تربيته ، ....".

فهي بذلك ، تقصر القرينة البسيطة على الخطأ على الالتزام بالرقابة ، متى سبب القاصر ضررًا للغير بعمله غير المشروع .

وتأكيدًا لهذا التحليل يقدر البعض [١] ، أن: " إقامة القرنية القانونية على خطأ مزدوج ، يشمل الخطأ فى التربية إذا كانت تتحمله المادة ٢١٣/١٥١ من التقنين القديم ، لعموم عباراتها ، فإنه لا يتفق مع أحكام المادة ١٧٣ التى أقامت المسئولية عن الفعل الضار الذي يرتكبه كل من كان فى حاجه إلى الرقابة ، وأناطت من ثم ، القرينة القانونية بالتقصير أو الخطأ ، فى الرقابة دون غيره . لذلك ، جمعت على نقيض المادة ٤/١٣٨٤ من التقنين الفرنسي ، فى المسئولية بين الولي على النفس والمعلم والصانع والزوج ، حين لا يلتزم بالتربية سوي الولي على النفس وحده ، كما أجازت ....لمتولي الرقابة ، أن يخلص من المسئولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة. فضلا عن أن المذكرة التفسيرية للمشروع التمهيدي ، فى التعليق على المادة ٢٤١، المقابلة للمادة

(١) محمود جمال الدين زكي ، الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات ، مطبعة جامعة القاهرة ، الطبعة الثالثة ١٩٧٨، بند ٢٩٠، ص ٦١٢ .

١٧٣، اقتصرت على تفصيل أحكام الالتزام بالرقابة والتقصير فيه، ولم يرد فيها أية اشارة إلى الالتزام بالتربية أو الخطأ فيه" [١] .

ونعتقد أن الالتزام بالتربية ، وإن كان من الممكن أن يلتزم به نفس الشخص الذي يلتزم برقابة القاصر، وهو الولي على النفس ، إلا أنه يختلف عنه فى مضمونه وفى طبيعته القانونية ، كما يتضح من الآتي:

١- مضمون الالتزام بالتربية:

١٨- أما عن مضمون الالتزام بحسن تربية الأولاد ، فيعني قيام الوالدين – وخاصة الولي على النفس منهما – بغرس الأخلاق الفاضلة فى نفوس أولادهما ، وتهذيب سلوكهم ، من خلال الإرشاد والتوجيه والتوعية الدينية والأخلاقية ، باحترام حقوق الغير ، فضلا عن العناية بتقديم القدر المتاح من التعليم [٢].

وهذه فى مجملها ، اعتبارات أدبية ومعنوية سامية ترتبط بالمبادئ والمثل العليا السائدة فى البيئة الاجتماعية.

---

(١) فى نفس المعني ، أي قصر مضمون قرينة الخطأ ، على الخطأ فى الرقابة دون الخطأ فى التربية: سلميان مرقص ، مسئولية الراعي المفترضة ، ص ٢٢٥ ؛ حسام الدين كامل الأهواني ، بند ١٦٤، ص ١٨٣ .

عكس ذلك : نقض جنائي ١٩٧٩/١٠/٨ ، فى الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٤٩ ، مجموعة س ٣٠ ، ص ٧٥٥ ، " .....وعلى المسئول وهو الوالد أن يثبت أيضًا أنه لم يسئ تربية ولده " .

(٢) تنص المادة السابعة من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ على أن : " يتمتع كل طفل بجميع الحقوق الشرعية ، وعلى الأخص حقه فى الرضاعة والحضانة والمأكل والملبس والسكن ورؤية والديه ورعاية أمواله وفقًا للقوانين الخاصة بالأحوال الشخصية" .

وإذا كان الالتزام برقابة الأولاد ، يبدأ مع بداية وجود الطفل فى الحياة ، وحتى قبل بلوغه سن التمييز ، فإن الالتزام بالتربية الحسنة ، يبدأ أيضا منذ ميلاد الطفل ، وإن كان يبدو أثره واضحًا عندما يبدأ اتصال الطفل بالوسط الاجتماعي ، فيتعامل مع الآخرين ، فى البيت والشارع ودور الحضانة ، والمدرسة ..... ألخ.

إذ يظهر فى هذا الوقت أثر حسن تربية الطفل ، الذي يمثل نوعًا من الحصانة والوقاية من الانزلاق إلى حمأة السلوك المشين والضار ، فيسلم المجتمع من شره ومن سوء أخلاقه.

ولا شك أن هذا المضمون الأدبي ، ينعكس على طبيعة التزام الوالدين بحسن تربية الأولاد . فمن المنطقي والطبيعي والأمر كذلك ، أن يكون الالتزام بالتربية التزامًا محددًا بنتيجة ، وليس مجرد التزام ببذل عناية – عكس ما رأينا بالنسبة للالتزام بالرقابة – ولذلك نجد أن الفقه والقضاء الفرنسي يتجه إلى أن مجرد ارتكاب القاصر للعمل غير المشروع ، الضار بالغير ، يقوم قرينة على سوء تربيته ، وبالتالي اخلال الوالدين بالتزامهما بحسن تربية ولدهما.

من ناحية أخري ، إذا كان التزام الوالدين برقابة أولادهما القصر ، ينتهي إذا بلغ الولد القاصر خمس عشر سنة، ولم يعد فى كنف القائم على تربيته وفقًا للمادة ١٧٣ من القانون المدني ، فإن الالتزام بالتربية يظل على عاتق الوالدين حتى انتهاء مرحلة الولاية على النفس ، وهي سن البلوغ الشرعي ، وتتحدد لدي المذاهب أيضًا بخمس عشرة سنة.

المبحث الثاني

تحديد الملتزم بالرقابة والتربية

١٩- من المهم ونحن بصدد بيان التزامات الوالدين تجاه أولادهما ، أن نحدد من منهما يقع عليه كل التزام من هذين الالتزامين السابقين وهما : الالتزام بالتربية والالتزام بالرقابة.

وذلك وفقًا لما إذا كان الولد القاصر يعيش فى كنف والديه فى أسرة مترابطة ؛ أي مع كل من الأب والأم فى نفس الوقت ، أم كان يعيش مع أحد الوالدين فقط بسبب انفصال الزوجين أو موت أحدهما.

لهذا ، سنعرض هنا من خلال مطلبين لهذين الفرضين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الولد القاصر يعيش فى كنف الوالدين معًا .

المطلب الثاني: الولد القاصر يعيش مع أحد الوالدين فقط.

المطلب الأول

الولد القاصر يعيش فى كنف الوالدين معًا

٢٠- الأصل ، والطبيعي ، ومن الأمور العادية ، أن يعيش الطفل القاصر فى أحضان أسرة مترابطة ، تجمع الزوجين معًا ؛ الأب و الأم وأولادهما.

وقانونا ، فإنه فى مثل هذه الحالة ، إذا ما ارتكب الولد القاصر عملا غير مشروع سبب ضررًا للغير ، أن يسأل الوالدان مدنيا عن ذلك . ولكن من يكون منهما مسئولا مدنيًا أمام المضرور؟ هل هما معا ؟ أم الأب فقط باعتباره رب الأسرة ؟ أم الأم ، باعتبار أن مهمتها الأولي هي رعاية أولادها ؟ .

فى القانون المصري ، نجد المادة ١٧٣ من القانون المدني، قد جاءت بصيغة غير محددة ، إذ تقرر أن الولد القاصر يكون فى كنف القائم على تربيته " .

وفى رأينا ، أن هذا أمر منطقي ، إذا كان الولد القاصر يعيش فى كنف الوالدين معًا . وهنا يكونان متضامنين ، لأننا بصدد مسئولية تقصيرية ، فتطبق حينئذ المادة ١٦٩ من القانون المدني التى تقر أنه : " إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي ، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم فى التعويض" .

ومع ذلك ، فقد تثور فى القانون المصري مسألة أن الزوج ، يكون هو المكلف قانونا بالانفاق على أسرته ، ومنها الزوجة والولد القاصر الذي سبب ضررًا للغير بعمله غير المشروع . وبالتالي ، يصبح الأب – كزوج – هو وحده – دون الام – المسئول مدنيا أمام المضرور ، دون الزوجة أم القاصر . إلا أنه يجب التمييز بين التزام الزوج بالانفاق على أفراد أسرته ومنهم الزوجة والأولاد القصر وبين المسئولية المدنية لمتولي الرقابة أمام الغير ، التى ترتبط قانونًا بالالتزام بالرقابة ، ويتساوي فيها الوالدان ؛ الأب والأم ، حيث يكونان مسئولين أمام المضرور بالتضامن . وهذا الحكم هو ما نص عليه القانون الفرنسي صراحة .

٢١- من ناحية أخري ، فقد يكون الولد القاصر متزوجًا ، وحينئذ يلزم التمييز بين حالتين :

الحالة الأولي : إذا كان الولد القاصر المتزوج ابنًا ، وكان ما يزال يعيش فى كنف الوالدين ، فيظل هذان الوالدان مسئولين مدنيًا عن أفعاله الضارة بالغير ، حيث يكون خاضعًا لرقابة الوالدين .

الحالة الثاني: إذا كان الولد القاصر المتزوج بنتًا ، وتزوجت من رجل رشيد ، فتنتقل الرقابة عليها من الوالدين إلى هذا الزوج الرشيد.

أما إذا كان الزوج قاصرًا أيضًا ، فتنتقل الرقابة إلى من يتولي الرقابة على هذا الزوج القاصر، وذلك اعمالا لعجز الفقرة الثانية من المادة ١٧٣ من القانون المدني التى تقرر أنه : " وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولي الرقابة على الزوج " . ومعنى هذا ، أن التزام والد الفتاة القاصر بالرقابة عليها ، سينتقل بمجرد زواجها إما إلى زوجها إن كان رشيدًا ، وإما إلى من يتولي الرقابة على هذا الزوج إن كان قاصرً .

٢٢- أما فى القانون الفرنسي ، فقد جاء النص صريحًا فى أن الالتزام بالرقابة ، والالتزام بالتربية ، يقعان على الأب والأم معًا ، ويلتزمان بالتضامن عن تعويض الضرر الذي سببه ولدهما القاصر للغير بعمله غير المشروع ، متى كان يسكن معهما . فالمادة ١٣٨٤ فقرة ٤ من التقنين المدنى الفرنسي تنص على أن : " الأب والأم ، باعتبارهما يمارسان السلطة الأبوية ، يكونان مسئولين بالتضامن عن الأضرار التى يسببها أطفالهما القصر ، الذين يسكنون معهما " [١] .

(1)Art .138 , 4 : " le père et la mèer , en tant qu,il ils exercent L'autonité parentale, sont solidairment responsables de dommage causé par leurs =

وفقًا للمادة (1-371) من القانون المدنى الفرنسي ، المعدلة بالقانون رقم (٢٠٠٢-٣٠٥) ، الصادر فى الرابع من مارس ٢٠٠٢ ، فإن : " السلطة الأبوية هى مجموعة من الحقوق والواجبات هدفها مصلحة الطفل . إنها تتعلق بالأب والأم حتى سن الرشد ، أو الإذن للطفل "L'émancipation" لحمايته فى سلامته وفى صحته وفى أخلاقه ، لضمان تعليمه والسماح بتطوره فى نطاق الاحترام الواجب لشخصيته ، ويشرك الوالدان الطفل فى القرارات التى تتعلق به ، وفقًا لعمره ودرجة نضجه" [١] .

وهذا ما تقضي به دائمًا محكمة النقض الفرنسية من حيث مسئولية الأب والأم عن الأضرار التى يسببها الطفل القاصر الساكن معها ، وهى مسئولية بقوة القانون لا تخضع لوجود خطأ من الطفل [٢] .

=

enfants mineurs habitant avec eux" (L.n°2002 -305 , 4 mass 2002 ,art . 8,v)

(2)L'autarité parentale est un ensemble de droit et de devoirs ayant pour finabité l'interêt. de l'enfant.

Elle appartient aux père et mère jusqu, á la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour et meré jusqu á la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le pratéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, poir assurer son education et permettre son dévelappement, dans le respect dû à sa personne.

Les parents assacient l'enfant aux clécisions qui le concernent, selon son âge et son degré de maturité".

(1)" Attendu que la reponsabitité de plein droit encaurue pas les pèse et mere des dommages causés par leur enfant mineur halitant avec eux n'est pas subardannée à l'existence d'une faute de l'enfant".

Civ, 2e , 10 main 2001, levert c/GMF et autres . R>T.2001 , P.602, Art. 371-CL.nº 2002-305, 4 mars 2002, art.2.

المطلب الثاني

الولد القاصر يعيش مع أحد الوالدين فقط

٢٣- إذا انفصل الأبوان ، بالطلاق أو بالإنفصال الجسماني ، أو بوفاة أحدهما أو سفره إلى خارج البلاد ، وأصبح الولد القاصر يعيش فى كنف أحدهما ؛ الأب أو الأم ، فهل يظل الوالدان – الأب والأم ملتزمين معًا برقابة وتربية القاصر ؟ وبالتالي يكونان مسئولين مدنيًا عما يسببه من أضرار للغير؟ أم يقتصر الالتزام بالرقابة والتربية على ذلك الوالد – الأب أو الأم – الذي يعيش القاصر فى كنفه دون الطرف الثاني؟ .

وإذا كانت الإقامة المعتادة للولد القاصر ، مع أحد الوالدين فقط – كالأم الحاضنة – إلا أنه يذهب مع الوالد الآخر خلال فترات زمنية محدودة للرؤية أو الزيارة . فمن من الوالدين يكون مسئولا عما يسببه القاصر من ضرر للغير بعمله غير المشروع ، خلال فترة الرؤية أو الزيارة ؟

للإجابة على هذه التساؤلات المتعددة ، من المقيد التميز بين موقف كل من القانون المصري والقانون الفرنسي على النحو الاتي:

أولاً: موقف القانون المصري

٢٤- وفقًا للقانون المصرى، فإنه متى انفصل الزوجان بالطلاق ، أو بالإنفصال الجسماني[1] ، وكان لهما أولاد قصر ، فإن المادة (٢٠) من القانون رقم ٢٥ لسنة

(١) يوجد نظام الانفصال الجسماني لدي طوائف المذهب الكاثوليكي فى مصر .
(٢) الجريدة الرسمية، العدد ٩ مكرر فى ٢٠٠٥/٣/٨

١٩٢٩ ، معدلة بالقانون رقم (٤) لسنة ٢٠٠٥ [١]، تنص على أن : " ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير أو الصغيرة سن الخامسة عشرة ، ويخير القاضي الصغير أو الصغيرة بعد بلوغ هذه السن فى البقاء فى يد الحاضنة دون أجر حضانة وذلك حتى يبلغ الصغير سن الرشد وحتى تتزوج الصغيرة" .

فهل معني ذلك أنه عندما يكون الولد القاصر فى حضانة الأم ، فتكون وحدها الملتزمة بالرقابة والتربية ، وبالتالي تسأل هى دون الأب عما يسببه ولدها القاصر (المحضون) من أضرار للغير بعمله غير المشروع ؟ أم يستمر الأب أيضًا رغم ذلك ملتزمًا مع الأم برقابة وتربية ولده القاصر ، باعتبار الأب هو الولي على النفس ويقوم على تربية الوالد القاصر رغم أنه فى حضانة الأم؟ .

الواقع ، أننا لا نجد فى نصوص القانون المصري حلا واضحًا ومحددًا فى هذا الشأن . ولهذا نري أن من المهم – فى القانون المصري- التمييز بين الالتزام بالرقابة والالتزام بالتربية.

- فالنسبة للالتزام بالرقابة ، يمكن من خلال تفسير النصوص القائمة ، وبصفة خاصة المادة ٢/١٧٣ من القانون المدني التى تقرر أن القاصر يعتبر " فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته ، ...." فنري أن عبارة " فى كنف القائم على تربيته " ، تفسر عندما يكون الوالدان منفصلين

(١) ويثبت الحق فى الحضانة للأم ثم للمحارم من النساء مقدمًا من يدلي بالأم على من يدلي بالأب ، ومعتمدًا فيه الاقتراب من الجهتين على الترتيب التالي :
الأم فأم الأم وإن علت ، فأم الأب وإن علت فالأخوات.....ألخ .

بالطلاق ، والولد فى حضانة الأم ، أن هذه الأخيرة تكون الملتزمة برقابته ، وبالتالي مسئولة مدنيا عما يسببه من اضرار للغير بعمله غير المشروع .

إلا أنه من المهم هنا تحديد العلاقة بين حضانة الأم للولد القاصر ، وكون الأب يكون وليا على النفس ، رغم أن الولد فى حضانة الأم .

٢٥- الأم الحاضنة والأب ولي على النفس : (العلاقة بين الحضانة والولاية على النفس)

يقدر البعض [١] .أن الطفل له دوران ؛ دور يكون فيه فاقد التمييز ، وفى هذا الدور لا تكون التبعة كلها ملقاه على الولي ؛ بل يشاركه فيه الحاضنة . فهي تستمر مع الطفل حتى سن التمييز ، وإلى ما بعدها على اختلاف الفقهاء فى تقدير سنها ، وعلى مقدار سلامة جسم الصغير وقدرته واستعداده للاستغناء عن خدمة النساء ورعايتهن ، وعمل الولي فى هذه الفترة مشاركة فى الرعاية . ولو أردنا أن نوزع ، فإن الحدود فى التوزيع لا تكون محدودة الرسوم ، ولكنها مقربة ، فالحاضنة تكون مسئولة عن الرعاية اليومية له من اعداد غذائه ، وطعامه ، وإلباسه ، والإشراف على منامه ، والقرب منه لسداد حاجاته اليوميه العاجلة، وهي مع ذلك مسئولة عن امداده بالعطف والرحمة والمودة ، لينشأ أليفًا ، مألوفًا ، وفى الجملة تغذي جسمه ونفسه.

والولي على النفس يحميه ويربيه ويهذبه ، ويقوم على اصلاحه بالطب لجسمه، والطب لعقله ، والحماية له من أوضار الحياة وأشرارها ، ويحفظ عليه دينه وأخلاقه ، ويراقب الحاضنة فى ذلك لينشأ نشأة حسنة.

---

(١) الأمام محمد ابو زهرة ، الولاية على النفس ، ص١٧ وما بعدها .

وفى الحق إن دور الحاضنة قبل التمييز أوضح ظهورًا من دور الولي على النفس، وإن كان كلاهما ضروريًا لمعالجة الضعف الذي يولد عليه المولود. هذا شأن الطفل فى الدور الأول من حياته وهو دور عدم التمييز.

أما الدور الثاني ، وهو دور التمييز ، فإنه فى هذا الدور يكون دور الولي هو الواضح ، بل هو المنفرد بالنسبة للغلام ، وبالنسبة للصغير يكون منفردًا فى رأي جمهور الفقهاء ، بعد أن تتجاوز سن الحضانة الذي لا يصل إلى البلوغ عندهم.

والطفل فى هذه السن الصغيرة قبل التمييز يكون كالأمانة الواجبة الحفظ والصياغة فى يد الولي على النفس ، ويد الحاضنة حتى مدة الحضانة تكون أقوي قبل التمييز، وتكون يد الولي أقوي سلطانًا بعد التمييز [١] .

وللولاية على النفس عملان : أولهما : القيام على شئون هذا المخلوق الضعيف، والثاني ، ولاية الترويج.

وتتناول ولاية الحفظ ثلاثة أعمال ، أولهما : ولاية التأديب والتعليم والتهذيب ، والثانية حفظ نفسه ، والثالثة ، منعه من الاعتداء على الآخرين ، إذ تترتب عليها مؤخذات فى ماله.

إذن ، من وظيفة الولي على النفس ، منع الصغير من الاعتداء على الغير ، وهذا يقتضي التزامه بالرقابة.

---

(٢) الامام محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ١٧ .

٢٦- التزام الولي على النفس بمنع الولد القاصر من الاضرار بالغير:

لقد ذكرنا آنفًا أن من مقتضي الولاية على النفس المحافظة على الصغير بمنعه من الأضرار بالغير، أو بعبارة أدق حماية الناس من أذاه ، وإن ذلك ، بلا ريب يتبع تأديب الطفل وتهذيبه وتعويده منع الاعتداء على غيره . وتلقينه الايمان بأنه يجب أن يحب للناس ما يحب لنفسه ، وأن يكره لهم ما يكره لها، وأنه يجب عليه تأديبه تأديبًا رفيقًا لكيلا يؤذي أحدًا . ولا شك ، أن هذا يؤدي ، فضلا عن تربيته على الأخلاق الفاضلة ، حماية أمواله من أن يحكم ببعضها لتعويض من يعتدي عليهم .

إذ أنه مسئول عما يرتكب من جرائم فى ماله ، وإن كانت التبعات البدنية ملقاة عنه، وهو ضعيف العقل والأدراك ، ومن الرحمة به وبالمجتمع أن يصان من أن يرتكب أذي بالناس(١).

---

(١) وفى ذلك يقول الشيخ عبد العزيز النجاري فى حاشيته على أصول فخر الإسلام البزودي :
" إن الصبا من أسباب المرحمة طبعًا ، فإن كل طبع سليم يميل إلى الرحمة بالصغار ، وشرعًا لقوله صلي الله تعالي عليه وسلم : " من لم يرحم صغيرًا ، ولم يوقر كبيرًا ، فليس منا ، فجعل الصغير سببا للعفو عن كل عهدة تتحمل العفو ، أي جعله سببًا لاسقاط كل تبعه وضمان يتحمل السقوط عن البالغ بوجه ... واحتراز عن حقوق العباد ، فإنها حقوق محترمة تجب لمصلحة المستحق لها، وتعلق حقه بها فلا يمنع وجوبها بسبب الصبا كما لا يمنع وجوبها فى حق البالغ بعذر ، ويكون الصبا سببا للعفو عن كل عهدة تتحمل العفو ، فلا يحرم الصبي من الميراث بسبب القتل (أي عند الحنفية والجمهور) حتى إنه لو قتل مورثه عمدًا أو خطأ يستحق ميراثه ؛ لأن موجب القتل يحتمل السقوط بالعفو ، وبأعذار كثيرة ، فيسقط بعذر الصبا، ويجعل كأن المورث مات حتف أنفه ، ولأن الحرمان يثبت بطريق العقوبة ، وعمل الصبي لا يصلح سببًا للعقوبة لقصور معنى الجناية فى فعله ، بخلاف الدية، فإنها تجب لعصمة المحل ، وهو أهل لوجوبها عليه، إذا لصبا لا ينفي عصمة المحل"
حاشية أصول فخر الاسلام البزدوي ، ج ٤ ، ص ١٣٩٣ ، مشار إليه فى الإمام محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ص ٢٦.

وبذلك يتبين أمران:

الأول : إن الجرائم التى عقوبتها بدنية لا تجب عليه، لأن منشأها مجرد التبعة الدينية ، وهو غير مكلفًا دينا ؛ ولكن العقوبات تجب فى ماله ، وجرائم القصاص لا تستوجب قصاصًا بالنسبة له ، ولكنها تستوجب الدية فى ماله إن كان ذا مال فى بعض الأحوال . وإلا فإنها تكون على عاقلته ، وقد جاء فى جامع الفصولين ما نصه : " إذا رمي صبي سهمًا فأصاب عين امرأة غرم الصبي لا أبوه ، ولو كان لا مال له فنظرة إلى ميسرة ، وقال : إنما وجب فى ماله ، إذ لا يري للعجم عاقله" وقد علق صاحب حاشية الفصولين بقوله : " أقول: اختلف المتأخرون فى العجم ، فأفتي الفقيه أبو الليث والإمام ظهير الدين أنه لا عاقلة لهم ، وأفتي البعض أن لهم عاقلة ، والحق أن التناصر فيهم بالحرف ، فلهم عاقلة" .

وبهذا ننتهي إلى أن الصغير تعقل عنه عاقلته إذا جنى ، وإن كان من العرب فظاهر ، وإن كان من الاعاجم ، فمن يتناصر بهم، والتناصر بالعاقلة موجود عند الأعاجم ، ولا معني للقصر على العرب .

الثاني: يتبين من النقول السابقة أن الولي لا تبعة عليه فى جناية الصغير ، فنظام أخذ المتبوع بالتابع ليست له الصورة الواضحة فى الفقه الإسلامي ، كما هى فى الفقه الوضعي ، ولا تبعه على الولي إلا إذا كان قد حرض الصغير على الجريمة ، وفعلها استجابة لرغبته وإرضاء له ، فإن التبعة تكون بسبب هذا الإغراء وذلك التحريض.

وإن بعض الآراء فى الفقه الإسلامي تتسع لتحميل المتبوع آثام التابع إذا كان غير مسئول . وتتلاقي فى آراء هؤلاء الفقهاء مع الفقه الوضعي فى الجملة.

ومهما يكن ، فإن ثمة ضررًا واقعًا على الصغير من الجرائم التى تقع منه، والاحتراز منها واجب ، وعبء ذلك يكون على الولي على النفس ، فإنه الذي يصون نفس الصغير عن أن تقع فى هذه المآخذ .

فالولي على النفس يتولي تهذيب الصغير ، ويعلمه ، ويؤدبه فى سبيل التهذيب والتعليم ، حتى يتوقي وقوع الجرائم التى توجب عليه عقوبات مالية تقع فى ماله ؛ فقد قرر الفقهاء أن العقوبات البدنية فى الحدود والقصاص لا تقع عليه كعقوبة؛ ولكن تجب مغارم مالية . وقالوا إنه لو سرق لا يقام عليه الحد ؛ ولكن يدفع قيمة المسروق إن كان قد أتلفه ، وامتنع ارجاعه ، وإذا كانت قيمة المسروق تزيد على عشر الدية فإن العاقلة تشاركه ، وإن كانت فى حدود العشر فإنها تجب فى ماله . فإذا سرق قطعة من الذهب وأتلفها بأن أضاعها ، فإن كانت قيمتها فوق مائة مثقال ، فإن القيمة تكون على العاقلة، وإن كانت قيمتها دون المائة أو فى حدودها ، فإن القيمة كلها تؤخذ من ماله [1] .

٢٧- انتقال الالتزام بالرقابة على القاصر على سبيل التأقيت :

من ناحية أخري ، إذا كان الولد القاصر فى كنف الأم ، باعتبارها الحاضنة ، فقد يذهب مع الأب اعمالا لحق الرؤية أو لقضاء فترة الاجازة ، وقد يستغرق ذلك عدة ساعات أو أيام قليلة. فإذا ارتكب الولد القاصر ، خلال هذه المدة ، عملا غير مشروع سبب ضررًا للغير ، فمن من الوالدين يكون مسئولا ؟ فى القانون المصري ، يكون الأب هو المسئول وحده فى هذه الحالة ، لأن رقابة القاصر قد انتقلت إليه مؤقتًا خلال هذه

(١) وإن شرب لاعقاب عليه؛ ولكن يكون عليه التأديب من الولي على نفسه ، أو من القاضي . وإن اشترك مع آخرين فى قطع الطريق كان الحكم كما لو سرق ، ويسلم للولي على النفس لتأديبه . وقد يتولي القاضي تعزيره الأمام محمد أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ٢٨.

الفترة، بينما توقفت رقابة الأم الحاضنة . هذا إذا ما ثبت أن العمل غير المشروع إنما صدر من الطفل القاصر لقصور فى الرقابة من جانب الأب.

وهو نفس الحكم الذي يتقرر بالنسبة لانتقال الرقابة على الولد القاصر إلى المعلم فى المدرسة أو المشرف فى الحرفة . أثناء وجود القاصر فى المدرسة أو فى محل ممارسة الحرفة، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة ١٧٣ من القانون المدني على أن : " .... تنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمة فى المدرسة أو المشرف فى الحرفة مادام القاصر تحت اشراف المعلم أو المشرف" .

٢٨- بقاء الالتزام بالتربية على عاتق الوالد حتى فى حالة انفصال الوالدين:

على عكس الالتزام بالرقابة الذي يثقل فقط الوالد – الأب أو الأم – الذي يعيش القاصر فى كنفه ، ويعفي منه الوالد الآخر، كما فى حالة انفصال الوالدين ، وبقاء الأطفال القصر فى حضانة الأم ، فيكونون تحت رقابتها وحدها. إلا أننا نعتقد – فى القانون المصري – أن الالتزام بالتربية، يظل قائمًا على عاتق الأب ، ولي النفس ، ورغم انفصاله عن زوجته ، أم الولد القاصر المحضون.

وبعبارة أخري ، إذا كان الولد القاصر يعيش فى حضانة الأم ، وتلتزم لذلك برقابته ، فإن الالتزام بالتربية يبقي عائق الأب كذلك باعتباره وليا على النفس رغم وجود القاصر مع الأم ، بحيث إذا ثبت أن ما سببه القاصر من ضرر للغير ، إنما يرجع إلى سوء تربيته ، فإن الأب يكون مسئولا مدنيا أمام المضرور لاخلاله بالالتزام بحسن تربية الولد القاصر. ومع ذلك ، فنري أن من الممكن أيضا أن تسأل عن ذلك الأم مع الأب ، باعتبارها ، كحاضنة تشترك مع الأب – الولي على النفس – على نحو ما فى

تربية الولد القاصر. وذلك على عكس الالتزام بالرقابة الذي يقتصر فقط على الوالد الذي يعيش الولد القاصر فى كنفه.

وهكذا ، فالبرغم من أن الولد القاصر يكون فى حضانة الأم ؛ إلا أن الأب تكون له الولايه على نفس الولد وذلك طبقًا لقانون الأحوال الشخصية رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، الذي يقرر أنه : " يخضع للولاية على النفس الصغير والصغيرة إلى أن يبلغا شرعًا أو يتما الخامسة عشرة من العمر عاقلين ، كما يخضع لها البالغ المجنون ، أو المعتوه ، ذكرًا ، أو أنثي " . وأن الولاية على النفس للأب ثم للجد العاصب ثم للعاصب بنفسه حسب ترتيب الإرث ، بشرط أن يكون محرمًا .

كما يقرر هذا القانون أنه : " مع مراعاة أحكام الحضانة ، يقوم الولي على النفس بالاشراف على شئون المحضون وحفظه وتربيته ، وتعليمه وإعداده اعدادًا صالحًا".

مفاد ما تقدم ، أنه رغم انفصال الأب والأم عن بعضهما بالطلاق – أو الانفصال الجسماني – وأن الطفل القاصر يكون فى حضانة الأم ، إلا أن الأب يبقي مع ذلك مسئولا عن حسن تربية هذا الولد القاصر باعتباره وليا على النفس [١] .

صفوة القول ، كما أوضح فضيلة الأمام محمد أبو زهرة [٢] ، " إن الأبوين ، وهما يظلان الأسرة بجناحين أحدهما الأم يغذي وينمي والآخر من الأب يحمي ويدرب

(١) تنص المادة (١٢) من المرسوم بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ ، بتقرير حالات سلب الولاية على النفس أنه : " يقصد بالولي فى تطبيق أحكام هذا القانون ، الأب والجد والأم و الوصي وكل شخص ضم إليه الصغير بقرار أو حكم من جهة الاختصاص" .

(٢) الامام محمد أبو زهرة ، الولاية على النفس ، ص ٧ .

على الحياة المستقلة، فإنه يتلقي حضانتين قويتين ؛ حضانة الأم ، وحضانة الأب بالولاية على النفس . فإذا انفصل الزوجان أو مات أحدهما ، أو كان أحدهما غير صالح للعمل الذي يجب عليه، فإن الحضانة تنفصل فتكون للأم ، أو لغيرها من النساء ، وتكون الولاية على النفس للأب أو لغيره من ذوي قرابته ، ويكون توزيع الاختصاص بحكم الفقه ، لا بحكم الاتفاق بين الأبوين فقط ، إذهما يعملان بحكم الشرع على مصلحة ذلك الوافد الجديد على هذا العالم المضطرب ، وعند التوزيع يكون للحاضنة الرعاية والقيام على شئونه الحيوية من مأكل وملبس وايواء ، وعلى الولي على النفس العناية بالتهذيب والاصلاح والحماية والانفاق ، فيمكن الحاضنة مما تحتاج إليه من مال .

وإن الحضانة تستمر مشاركة الولاية على النفس ، حتى تنتهي مدتها . وقد اختلف الفقهاء فى مدة انتهائها . وإذا انتهت صارت الرعاية الكاملة على النفس، وصار الولي على النفس هو المهيمن وحده ، وهو يتولي اصلاحه وتربيته وحمايته ، وتكوينه على الفضيلة الاجتماعية العالية" .

ثانيًا : موقف القانون الفرنسي :

٢٩- لقد أثيرت مسألة القاصر الذي يعيش مع أحد والديه المنفصلين وذلك بمناسبة التطور القضائي الذي طرأ على أساس مسئولية الوالدين، وتحولها من مسئولية تتأسس على قرينة بسيطة للخطأ فى الرقابة ، إلى مسئولية بقوة القانون . وتأكد هذا الاتجاه بصدور حكم "Bertrand" فى التاسع عشر من فبراير ١٩٩٧ (١)،

(1) Cass., cive 2e, 19 févr. 1997 , B.C.n° 56, JCP.1997,11,22848,concl.R. Kessouse,note G.Viny,D.1997,265 .

وذلك بمناسبة بحث توافر شرط المساكنة "La cohabitation" ، فى ظل أسرة مفككه "une famille désunie" .

حيث يري الفقه الفرنسي أن شرط المساكنة بمفهومه التقليدي ، إنما يجد تبريره فقط وقت أن كانت مسئولية الوالدين تتأسس على قرينة الخطأ فى الرقابة والتربية، ولا يتناسب والأساس الجديد لمسئولية الوالدين ، التى أصبحت تنعقد بقوة القانون "de plein droit" بمجرد وقوع الضرر بعمل غير مشروع من الطفل القاصر ، ولا يجوز دفعها إلا بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور. ورغم هذا التطور ، فمازال القانون يقرر هذا الشرط ، وهو شرط المساكنة أو المعيشة المشتركة، وذلك طبقًا للفقرة (٤) من المادة ١٣٨٤ ، من التقنين المدني الفرنسي .

ففي حالة انفصال الوالدين ، بالطلاق أو الانفصال الجسماني ، يتخلف شرط المساكنة بالنسبة للوالد – وهو غالبًا الأب – الذي لم يعد له حضانة القاصر . وفى هذا الصدد ، تم تعديل تشريعي فى ٢٢ من يوليو ١٩٩٧ ، تقرر بمقتضاه أن الوالد الذي لا يمارس على الولد القاصر السلطة الأبوية لا يكون حارسًا له وبذلك لا تسري عليه القرينة الواردة بالمادة ١٣٨٤ فقرة (٤) و (٧) .

وبناءً على ذلك ، يكون الوالد الذي يمارس السلطة الأبوية على ولده القاصر، بالنظر لأن هذا الأخير يعيش فى كنف الوالد الآخر – الأم – لا يكون مثل هذا الوالد مسئولا عما يسببه ولده القاصر من ضرر للغير ، عندما يكون معه على سبيل الزيارة أو الإيواء "hébergement" ، لأنه حتى ولو كان هذا الولد القاصر يسكن مؤقتًا مع والده ، فليس لهذا الأخير عليه سلطة أبوية ولا يتولي حراسته، وحينئذ تصبح

المسئولية غير موجودة . ومن هنا حاولت محكمة النقض الفرنسية معالجة هذا الموقف.

ففي قضية تمثلت وقائعها فى أن طفلا قاصرًا عمره ست عشرة سنة ، كان فى حضانة أمه ، بسبب انفصال الوالدين بالطلاق ، وفى خلال الوقت الذي يمارس فيه الأب حقوقه فى زيارة وايواء ولده القاصر، سرق هذا الطفل إحدى السيارات المملوكة للغير وأتلفها . طالب مالك السيارة أم هذا الطفل القاصر بتعويض عما أصابه من ضرر، فتمسكت الأم بضمان الأب. قضت محكمة الاستئناف بمسئولية الأب على أساس المادة ١٣٨٢ من التقنين المدنى ، أي استنادًا إلى المسئولية المؤسسة على الخطأ واجب الاثبات ، وهو خطأ الأب فى رقابة ولده القاصر، وأعفت الأم من المسئولية ، مقررة أنه فى يوم الواقعة كان الطفل القاصر فى إقامة لدي أبيه ، ولم يكن مساكنًا للأم . نقضت محكمة النقض هذا الحكم فيما يتعلق بالنقطة الأخيرة ، مقررة أن ممارسة الأب لحق الزيارة والإيواء لولده القاصر لا يوقف ، رغم ذلك ، مساكنة القاصر للوالد الآخر الذي يمارس عليه حق الحضانة:

"L'exercice d'un droit de visite et d'hebergement ne fait pas cesser la cohalitiation du mineur avec celui des parents qui exerce sur lui le droit de garde " (1)

يبدو من ذلك أن قضاء محكمة النقض الفرنسية يحاول العودة إلى حل كان قد قرره من قبل ، وذلك من أجل أن يسد فراغًا فى تطبيق قرنية المسئولية الأبوية ، إنه قد لجأ إلى منطق غير مريح لتفسير شرط المساكنة تفسيرًا مزعجًا ، ولكنه مرن وذكي فى

(1) Civ, 19 févr . 1997 (AAMDAc/MACiFet autres. B. civ,11,n°55.

نفس الوقت . ولعل ما يبرر ذلك الحل أنه يوفر ضمان لضحايا الأضرار التى يحدثها الأولاد القصر الذين يعيشون فى ظل أسرة مفككة .

ففي حالة طلاق الزوجين أو انفصالهما جسمانيًا ، لا يكون مفهومًا ترك المضرور فى طريق مسدود ، عندما تقع الحادثة الضارة أثناء إقامة الطفل القاصر عند الوالد غير الحارس له ، أو غير المعهود إليه بممارسة السلطة الأبوية . كيف يكون مقبولا أن يتحمل المضرور تبعات بثغرات فى قانون المسئولية المدنية للوالدين . لهذا ، كان على القضاء أن يؤكد وييسر ويبسط فهم شرط المساكنة بطريقة أكثر تحررًا . ففي أوقات سابقة كان القضاء الفرنسي يتبني حلولا مرضية فى حالة التوقف الوقتي والمشروع للمساكنة ، وكان يفسر تفسيرًا معقولا هذا الشرط لمصلحة المضرور [١].

وبذلك ، فإن حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ١٩ فبراير ١٩٩٧ – المشار إليه أعلاه – يعد امتدادًا لهذا القضاء ، بيد أن تقرير مسئولية الوالدين بقوة القانون قد أدي إلى الذهاب لأبعد من ذلك.

عمليا ، سيكون من المرغوب فيه أن يعتبر شرط المساكنة مستوفيًا ، ليس فقط فى حالة توقفه لسبب غير مشروع – كما قبل ذلك القضاء من قبل بطريقة مطرده ومستقرة ؛ [٢]. ولكن أيضًا طالما أن القاصر يبقي تحت توجيه ومراقبة أبويه . وهذا ما يحدث عندما يكون القاصر فى زيارة أو ايواء عند الوالد الآخر غير الحاضن له، ولمدد

(1) Crim., 11 oct . 1972 , D1973 , 75 , note J.L.;civ, 2e, 16 mai 1988 , GP. 1989 , 2, som . 371 , obs . F Chabas , Civ , 1re , 26 nov. 1991 , B.C 1, n°309

(2) V. en dernier lieu, crim, 21 août 1996 , B. crim, n°309.

قصيرة بالضرورة ، تحسب بالأيام أو الاسابيع ، إذ فى هذه الأثناء يبقي الطفل القاصر بالكامل تحت رقابة الوالد الحاضن له . وبوجه عام ، من المناسب قبول أن المساكنة لا تتوقف إلا عندما ينتقل القاصر بطريقة مستمرة تحت الرقابة أو الحراسة المادية للغير . وهذه هى حالة ما يكون فى تدريب أو مدرسة داخلية en penson أو عندما يكتسب الغير على الطفل سلطة توجيه واشراف مما يجعله مسئولا عن التصرفات الضارة لهذا القاصر على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة ١ ، خاصة على إثر صدور حكم من القضاء يعهد بالقاصر إلى الغير ، وذلك بنوع من تحرير شرط الحراسة . وفى هذا المعني ، فإن الوالد الآخر لن تنعقد مسئوليته المدنية عما يسببه ولده القاصر من ضرر للغير بالمادة ١٣٨٤ فقرة ٤، ولكن، عند الحاجة ، بالمادة ١٣٨٢ من التقنين المدني.

إذن ، تكمن أهمية حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر فى ١٩ فبراير ١٩٩٧، فى الابقاء على قرينة المسئولية على عاتق الوالد الذي يقيم عنده الطفل القاصر عادة، بينما الوالد الآخر يمارس حقه فى الزيارة والايواء . كما يمكن القول إن الحق فى الحضانة "le driot de garde" الذي مازال يشير إليه نص المادة ١٣٨٤ فقرة ٤ ، ليس شيئًا آخر سوي ممارسة السلطة الأبوية "L'autorité parentale" وأنه ينطبق على الوالدين باعتبارهما يمارسان بالتزامن هذه السلطة فمن الآن فصاعدًا لن يكون فقط الوالد الذي يقيم لديه الطفل القاصر اقامة معتادة معرضا دائمًا لقرينة المسئولية الناشئة وفقًا لهذا النص ؛ ولكن أيضا الوالد الآخر الذي يكون لديه الطفل خلال فترات الزيارة أو الايواء حيث توجد مساكنة.

أهمية هذا الحكم ، إذن ، هى تقرير قرنية المسئولية على عاتق الوالدين ، أثناء الوقت الذي يقيم فيه القاصر عند أحد الوالدين إقامة غير معتادة .

إن التزاوج بين هذين التفسيرين لفكرة الحراسة ، مشار إليهما أيضًا فى المادة ١٣٨٤ فقرة ٤ ، وهما مسموح بهما . إن استبعاد الخطأ المفرض فى الرقابة والتربية، كأساس للمسئولية الأبوية ، يؤدى بالضرورة إلى تفضيل التحليل الثاني ، ومن الآن فصاعدًا ، فإن السلطة الأبوية هى التى تؤسس مسئولية الوالدين.

وأيا كان التفسير الذي يمكن الاعتداد به ، فإن الحكم المشار إليه يحسن من مركز المضرور بأن يضمن له استمرار المسئولية بقوة القانون ، على الأقل فى مواجهة والدي القاصر ، وأن خطر انتفاء المسئولية قد اختفي تمامًا[1].

صفوة القول ، إذن ، أنه وفقًا للقانون الفرنسي ، وما استقر عليه القضاء ، فإنه فى حالة انفصال الزوجين بالطلاق أو الانفصال الجسماني ، وكان الطفل القاصر فى حضانة الأم ، وهى التى تمارس بالتالي السلطة الأبوية والحق فى الحضانة ، فتكون وحدها مسئولة عما يسببه الطفل القاصر من ضرر للغير بفعله غير المشروع . وإذا ما ذهب الطفل القاصر إلى الأب للزيارة أو الإيواء على سبيل التأقيت ، وارتكب فى هذا الوقت فعلا غير المشروع سبب ضررًا للغير ، فالقضاء الفرنسي يعقد مسئولية كل من الوالدين ؛ الأب والأم ، باعتبار الطفل يقم بصفة معتادة لدي الأم ، فلها الحضانة وما يستتبع ذلك من السلطة الأبوية وحق الحضانة ، فضلا عن مسئولية الأب الذي ذهب إليه الطفل القاصر للزيارة أو الأيواء على سبيل التأقيت ، وبذلك يكون الوالدان مسئولين بالتضامن عن تعويض الغير ، وحينئذ يتحقق للمضرور نوع من الحماية الفعالة.

(1)Patrice ,JOURDAIN note: R.T.D.C. jul… sept . 1997 , P. 668, srrurtout p.672 .

الفصل الثاني

طبيعة وأساس مسئولية الوالدين

٣٠- وفقًا للقانون المدنى المصري ، وما تنص عليه المادة ١٧٣ منه ، فإن المسئولية المدنية للوالدين عن الفعل غير المشروع لولدهما الذي يسبب ضرر للغير، يعتبر مسئولية شخصية حيث تتأسس على الخطأ المفترض فى الرقابة ، أو الخطأ فى التربية.

وقد كان نفس الأمر مقررًا أيضًا فى القانون الفرنسي بناءً على المادة ١٣٨٤ فقرة ٤ من التقنين المدنى الفرنسي . غير أن القضاء الفرنسي قد شهد تطورًا مهمًا فى هذا الشأن، خاصة بصدور حكم Bertrand عام ١٩٩٧ ، وما طرأ كذلك من تعديلات تشريعية بالقانون رقم ٣٠٥-٢٠٠٢ ، بحيث أصبحت المسئولية المدنية للوالدين تنعقد بقوة القانون ، بمجرد أن يحدث الولد القاصر ضررًا للغير بفعله غير المشروع، ثم بفعله ولو كان مشروعًا ، ولا يمكن دفع هذه المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المضرور. لذلك نبحث هنا أولا ، الأساس التقليدي للمسئولية المدنية للوالدين ، وطبيعة هذه المسئولية ثم الأساس الحديث الذي يقال إنه يقيم مسئولية موضوعية بقوة القانون ، ويكون ذلك من خلال المبحثين الآتيين :

المبحث الأول: الأساس التقليدي للمسئولية المدنية للوالدين .

المبحث الثاني : الأساس الحديث للمسئولية المدنية للوالدين .

(المسئولية بقوة القانون)

المبحث الأول

الأساس التقليدي للمسئولية المدنية للوالدين

٣١- تندرج المسئولية المدنية للوالدين ، فى القانون المصري ، ضمن مسئولية متولي الرقابة التى نظمها القانون المدني فى المادة ١٧٣ منه ، والتى تشمل فضلا عن مسئولية الوالدين ، مسئولية المعلم والمشرف على الرفة . وذلك بالنسبة للأولاد القصر .

فما طبيعة هذه المسئولية وما أساسها القانوني ؟ وما وسائل دفع هذه المسئولية ؟

نعالج ذلك من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : تأسيس مسئولية الوالدين على قرينة الخطأ فى الرقابة .

المطلب الثاني: وسائل دفع مسئولية الوالدين .

المطلب الأول

تأسيس مسئولية الوالدين على قرينة الخطأ فى الرقابة

٣٢- لقد ذكرنا من قبل المادة ١٧٣ من القانون المدنى المصري التى تنص على الآتي:

"١- كل ما يجب عليه قانونًا أو اتفاقًا رقابة شخص فى حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملتزمًا بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك

الشخص للغير بعمله غير المشروع . ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز.

٢- ويعتبر القاصر فى حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته . وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه فى المدرسة أوالمشرف على الحرفة ، مادام القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف. وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو من يتولي الرقابة على الزوج.

٣- ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسئولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة، أو أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".

يبدو من هذا النص ، للوهلة الأولي، أن المشرع المصري إنما يؤسس مسئولية الوالد الذي يكون الولد القاصر فى كنفه ويقوم على تربيته عما يسببه القاصر من ضرر للغير بعمله غير المشروع على الخطأ المفترض فى الرقابة . فهى، إذن مسئولية شخصية ، يلزم لانعقادها ثبوت الخطأ فى جانب متولي الرقابة ، الذي يلتزم برقابة الولد القاصر . بيد أن القانون قد قرر ، لمصلحة المضرور ، قرينة بسيطة على الخطأ فى الرقابة ، وبالتالي ، أجاز لمتولي الرقابة إمكانية نفي هذه القرينة ، بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ فى الرقابة ، وأنه قام بواجب الرقابة كما ينبغي ، أو إثبات السبب الأجنبي ، بإثبات أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية .

٣٣- وبناء على ما تقدم ، فإنه يلزم لانعقاد مسئولية الوالدين عن فعل ولدهم الضار بالغير ، توافر الشروط الآتية:

الشرط الأول : أن يكون الولد القاصر ، وقت ارتكابه الفعل الضار ، خاضعًا لرقابة الوالد الذي يعيش فى كنفه ويقوم على تربيته:

٣٤- من البديهي ، كي تنعقد مسئولية الوالد ، عما أحدثه ولده من ضرر للغير بفعله غير المشروع، أن يكون الولد القاصر، فى هذا الوقت بالذات ، خاضعًا لرقابة هذا الولد .

ولقد رأينا ، أن هذا الشرط يكون متحققًا ، إذا كان الولد القاصر خاضعًا لرقابة الوالدين ، إما لأنه صغير مازال غير مميز دون السابعة، وإما أنه مميز ولم بلغ بعد الخامسة عشرة من عمره أو بلغها ، ولكنه مازال يعيش فى كنف الوالدين ، أو القائم على تربيته منهما.

وبالنسبة للولد غير المميز ، فإنه تثور مسألة تكييف الفعل الذي ارتكبه وسبب ضررًا للغير .

كيف يكون هذا الفعل غير مشروع ، أي خطأ ، والولد لما يصل بعد إلى سن التمييز خاصة أن عجز الفقرة الأولي من المادة ١٧٣ من القانون المدني ، إنما تلزم متولي الرقابة بتعويض الضرر الذي يحدثه الخاضع للرقابة " للغير بعمله غير المشروع ، ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز" . بينما المادة ١/١٦٤ من القانون المدنى تنص على أن : " يكون الشخص مسئولا عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز" .

الحقيقة ، أنه وفقا للقانون المصري ، فإن الخطأ ، كعمل غير مشروع ، يقوم على ركنين :

ركن مادي ، وهو التعدي ، وهو الفعل ذاته، إيجابيًا أو سلبيًا، الذي يتجسد فيه الاخلال بالواجب القانوني السابق ، فهو المظهر الخارجي لهذا الإخلال ، أي هو السلوك

الذي أتاه الشخص . أي الانحراف عن سلوك الشخص المعتاد إذا وجد فى نفس الظروف الخارجية .

أما الركن الثاني ، فهو ركن معنوي ، وهو التمييز ، أي ادراك الشخص لما فى مسلكه من انحراف عن سلوك الشخص العادى . ولن يتسني له ذلك إلا إذا كان مميزًا . ولهذا ، يجب كقاعدة عامة، أن يتوافر التمييز لدى الفاعل حتى تتحقق مسئوليته.

ومع ذلك ، فقد استثني المشرع مسئولية الوالدين ، وقرر أنها تنعقد ولو كان الصبي الذي ارتكب العمل غير المشروع ، الذي أضر بالغير ، غير مميز . أي أن المشرع استثني هذا الخطأ من الركن المعنوي ، أي التمييز ، اكتفاء بالركن المادى. ولذلك اعتبر القانون فعل الولد القاصر غير المميز ، فعلا غير المشروع ، متى انحرف عن سلوك الشخص العادى من فئته.وحينئذ تنعقد مسئولية الوالدين [١]

٣٥- من ناحية أخري ، فقد يقع العمل غير المشروع من الولد القاصر ، وقت انتقال الرقابة عليه مؤقتًا ، من الوالدين ، إلى المعلم فى المدرسة أو المشرف على الحرفة . وحينئذ ، لا تنعقد مسئولية الوالدين باعتبارهما ملتزمين بالرقابة ، ولكن تنعقد مسئولية المعلم أو المشرف على الحرفة . وحينئذ ، لا تنعقد مسئولية الوالدين باعتبارهما ملتزمين بالرقابة ، ولكن تنعقد مسئولية المعلم أو المشرف على الحرفة الذي تولي رقابة القاصر وقت ارتكابه العمل غير المشروع الذي أضر بالغير. وذلك ، خلال الفترة التى يوجد فيها القاصر تحت إشراف المعلم أو مشرف

(١) راجع بخصوص مسئولية عديم التمييز فى القانون المصري مؤلفنا : النظرية العامة للالتزامات ، الجزء الثاني ، المصادر غير الارادية ، بند ٤٣، ص ٤٣ .
وانظر لاحقا فى القانون الفرنسي ، حيث لم يعد يشترط القضاء الفرنسي أى خطأ فى جانب القاصر ، أي يكفي أن يقع الضرر بفعل الطفل القاصر ولو كان هذا الفعل مشروعًا .

الحرفة. فإذا انتهت هذه الفترة عادت الرقابة إلى من يتولي الرقابة أصلا . فالتلميذ، مثلا بعد خروجه من المدرسة يعتبر وهو فى طريقه إلى المنزل فى رقابة والده [١].

مفاد ما تقدم ، أن مسئولية الوالد لا تقوم ، إذا صدر الفعل الضار عن ولده القاصر وقت وجوده فى المدرسة تحت رقابة المعلم أو ناظر المدرسة ، إذ لا سلطة للوالد فى الرقابة بعد أن انتقلت إلى المدرسة[٢]. ولا يمكن أن يؤخذ على الأب أنه لم يحسن الرقابة ، وهو الذي لم يكن بيده ما يجعل مراقبته جديه . فالمعلم، فى هذا الوقت، هو القادر ، دون الوالد على أن أن يكفل الرقابة الفعالة على الولد " ونظم المسئولية غير فعل الغير تتوالي ولا تجتمع ، بمعنى أنه لا يمكن أن تترتب المسئولية فى الوقت ذاته على الوالد وعلى المعلم بالنسبة للفعل الضار الذي أتاه الولد القاصر "[٣]. بيد أن المضرور يستطيع أن يرجع على والد التلميذ ، ولكن بشرط اثبات الخطأ فى جانبه ، وهو الخطأ فى التربية ، فتقوم مسئوليته وفقًا لأحكام المسئولية عن الفعل الشخصي[٤]، التى تتأسس على الخطأ واجب الاثبات .

٢٧- وفى حالة انفصال الأبوين ، أو موت الأب ، ويكون الولد القاصر فى حضانة الأم وحدها ، فتكون هى المسئولة عما يسببه من ضرر للغير بفعله غير المشروع ، حيث يكون القاصر خاضعًا لرقابة الأم وحدها . ونفس الأمر ، إذا كان الولد القاصر

---

(١) راجع تفصيلا مؤلفنا : المسئولية المدنية للمعلم ، بند ٧.

(٢) نقض مدنى ١٩٧٢/٦/٨ ، م.م.ف، س ٢٣ ، رقم ١٦٨ ، ص ١٠٧٥ . .

(٣) عاطف النقيب ، النظرية العامة للمسئولية الناشئة عن فعل الغير ، بيروت ، الطبعة الأولي ص ٨١-٨٢.

(٤) مؤلفنا : المسئولية المدنية للمعلم ، بند ٢٦ .

فى رقابة الأب وحده ، لوفاة الأم ، أو فقدها ، أو سجنها ، فالأب وحده يتولي الرقابة ، وحينئذ يسأل عما يسببه ولده القاصر من اضرار للغير بفعله غير المشروع . فضلا عن أن الأب هو ولي النفس ، فيكون مسئولا مدنيًا بهذه الصفة والرأي الراجح أنه إذا كان الولد القاصر فى حضانة الأم ، فتسأل الأم والأب بالتضامن .

الشرط الثاني : أن يصدر من الولد القاصر عمل غير مشروع يضر بالغير :

٣٦- إن مسئولية الوالد ، كمتولي للرقابة على ولده القاصر ، إنما تكون عن الضرر الذي يحدثه الولد القاصر الخاضع لرقابته – كما ورد بالنص- بعمله غير المشروع. والمقصود بهذا أن تثبت مسئولية الخاضع للرقابة عن ضرر يحدثه للغير أيًا كان سبب هذه المسئولية . إما على أساس الفعل الشخصي ، وحيث يلزم اثبات خطئه ، كما يمكن أن تتوافر مسئولية الخاضع للرقابة على أساس مسئولية المتبوع عن عمل التابع . كما لو كان الخاضع للرقابة تلميذًا فى كنف والديه، ولكنه يسكن مستقلا ولديه خادم ، أو عامل يقوم على خدمته وتوفير ما يلزمه ، وتوافرت شروط مسئولية هذا التلميذ ، كمتبوع ، عن فعل خادمه أو عامله حيث يأتمر هذا أو ذاك بأوامر الوالد القاصر .

كما يمكن أن تتوافر مسئولية الولد القاصر باعتباره حارسًا لشئ من الأشياء الخطرة.

كأن يكون الولد القاصر يستعمل دراجة بخارية ، أو فى حراسته مواد قابلة للاشتعال ....ألخ.

فإذا توافرت شروط مسئولية الولد القاصر الخاضع للرقابة ؛ سواء عن عمله الشخصي أم عن فعل غيره ، أم عن فعل شئ فى حراسته ، أصبح الوالد متولي الرقابة، مسئولا مدنيا أمام المضرور.

من ناحية أخري ، فإن النص السابق يقرر مسئولية متولي الرقابة ، " ولو كان من وقع منه الفعل الضار (أى الولد القاصر) غير مميز " . وبالنظر إلى وجوب أن يصدر من هذا الأخير عمل غير مشروع من حيث إنه يعتبر سلوكًا يتنافي مع سلوك الشخصي المعتاد ، أي فعل يعتبر خطأ وفقًا لمعيار الخطأ، إلا أنه لا يلزم هنا اشتراط الركن المعنوي للخطأ وهو التمييز والإدراك ، لأن مسئولية متولي الرقابة ، تتقرر بقصد حماية الغير من الأضرار التى تقع من أشخاص لا يتوافر لديهم التمييز ، وكفالة تعويض الغير عن هذه الأضرار من أموال المكلف بالرقابة. فمسئولية الوالد متولي الرقابة فى هذا الفرض الأخير، مسئولية أصلية لا تبعية ، وأساسها خطأ مفترض فى جانب المسئول.

٣٧- وإذا كان الولد القاصر المشمول بالرقابة مميزًا – أي بلغ السابعة غير مصاب بجنون أوعته – فإنه يكون مسئولا عن فعله مسئولية شخصية . وفى هذه الحالة تقوم مسئوليتان :

مسئولية الخاضع للرقابة و مسئولية متولي الرقابة معًا ، لمصلحة الغير المضرور ، الذي يكون له حينئذ أن يرجع على أي منهما بالتعويض أو عليهما معًا ، ولكنه يستحق تعويضًا واحدًا ، ومسئولية متولي الرقابة حينئذ مسئولية تبعية . فإذا رجع المضرور على الوالد متولي الرقابة جاز للأخير أن يرجع على الولد القاصر مرتكب الخطأ بكل ما دفعه.

أما إذا كان الخاضع للرقابة صبيًا غير مميز ، فإنه لا يكون فى الأصل مسئولا ، ولا يكون متولي الرقابة الذي التزم بالتعويض عن فعله، أن يرجع عليه . ولكن القانون، يجيز مع ذلك ، للقاضي أن يلزم غير المميز الذي يوقع بفعله ضررًا للغير ، إذا لم يكن هناك من هو مسئول عنه ، أو تعذر الحصول على التعويض من المسئول، بتعويض عادل مراعيًا فيه مركز الخصوم ، وهى مسئولية جوازية ، كما يتضح ذلك من المادة ١٦٤ من القانون المدني.

ومن الجدير بالملاحظة ، أن مسئولية الوالد ، كمتولي للرقابة على ولده القاصر، إنما تكون عن الضرر الذي يسببه الولد القاصر للغير ، فلا تثبت إذا كان الضرر قد وقع من الغير على الولد الخاضع للرقابة ، أو من هذا الأخير على نفسه . فإذا ألحق أجنبي الأذي بولد قاصر.

المطلب الثاني

وسائل دفع المسئولية الوالدين فى ظل الأساس التقليدي

٣٨- وفقا للفقرة الثالثة من المادة ١٧٣ من القانون المدني ، فإن المكلف بالرقابة يستطيع " أن يخلص من المسئولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة ، أو أثبت أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية " .

يتضح من هذا النص أن مسئولية الوالدين ، باعتبارهما المكلفين برقابة ولدهما القاصر ، إنما تتأسس على الخطأ، وإن كان هذا الأخير مفترضًا ، افتراضًا بسيطًا يقبل اثبات العكس. كما يفترض قيام رابطة السببيه بين هذا الخطأ المفترض – فى الرقابة – وبين الضرر [1].

(١) نص مدنى ١٩٨٣/١/٢٣ ، الطعنان رقما ٣٩٢ ، ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق .

ووفقًا للبعض [١]، فإنه فى حالة هذه المسئولية القائمة على قرينة الخطأ ، فإن الذي يفترض هو علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، لأن هذا الخطأ إنما يتم إثباته من نفس واقعة حدوث الضرر الذي أصاب الخاضع للرقابة ، وهو هنا الولد القاصر.

وعمليًا فإن هذا الرأي لا يختلف عن رأي آخر [٢]يقدر ، بحق ، أن القانون لم يكتف بافتراض الخطأ فى الرقابة ، فأعفي المضرور من اثباته ، بل إنه يفترض كذلك رابطة السببية بين ذلك الخطأ المفترض وبين الضرر ، بحيث لا يكون على المضرور إثباتها ، ذلك أن قصر الافتراض على الخطأ يعطل القرنية ، كما أرادها الشارع ، إذ لو كان على المضرور أن يثبت السببية ، لتحتم عليه ، فى سبيل ذلك ، أن يثبت خطأ فى جانب المكلف بالرقابة كي يقيم السببية بينه وبين الضرر ، وبذلك يكون قد سلب باليسار ما قدمه باليمين .

٣٩- ومن الثابت أنه يجوز لمتولي الرقابة- وهما هنا الوالدان – أن يتخلص من المسئولية بإثبات عكس ما افترضه المشرع ، ويكون ذلك ، إما بنفي الخطأ المفترض فى الرقابة ، وإما بنفي رابطة السببية [٣].

الوسيلة الأولي : نفي الخطأ المفترض فى الرقابة :

٤٠- يتمثل الخطأ المفترض هنا ، فى افتراض اخلال الوالد بالتزامه برقابة ولده القاصر، وذلك بمجرد حدوث العمل غير المشروع الذي سبب الضرر للغير ، على

(١) ربير وبولا نجييه ، الجزء الثانى ، بند ١١٠٨ .

(٢) السنهوري ، المرجع السابق ؛؛ بند ٦٧٣ ؛ سليمان مرقص ، الفعل الضار ، بند ١٢٠؛ عبد المنعم مزح الصده ، المرجع السابق ، بند ١٠٩ ، ص ١٢٤ ؛ محمد لبيب شنب ، المرجع السابق ، بند ٤٣ ، ص ٣٧٨ ؛ نعمان جمعه ، المرجع السابق ، ص ٩٩ يقدر .

(٣) نقض مدنى ١٩٧٧/١٢/١٥ ، م.مف،س ٢٨ جـ ٢، ص ١٨١٥ .

النحو الذي يؤدي إلى مسئولية الخاضع للرقابة ، أي الولد القاصر . حينئذ ، يفترض أن الوالد – المكلف بالرقابة – لم يقم بواجبه فى الرقابة بما ينبغي من عناية . ولأن هذا افتراض بسيط ، فإن متولي الرقابة – الوالد – يستطيع أن يتخلص من المسئولية إذا ما أثبت عكس هذا الافتراض ، فينفي عن نفسه الخطأ . ويتسني له ذلك إذا ما أثبت أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، واتخذ كل الاحتياطات المعقولة من أجل أن يحول دون الولد الخاضع لرقابته وارتكاب عمل غير مشروع يضر بالغير، وأن خطأ من أحدث الضرر يرجع إلى سبب غير معلوم [١] . أي أنه قام بواجب الرقابة ، ولم يرتكب أي إهمال أو تقصير .

وبعبارة أخري ، يقيم الوالد الدليل على أنه قد حرص على رقابة ولده القاصر رقابة فعاله ، وبالقدر الذي يقتضيه الوضع الذي كان فيه ؛ ومع ذلك فلم يفلح فى تجنب وقوع الفعل الضار ، بعد الذي بذل من جهد دون توان أد تجاهل [٢] . ويتحدد مضمون الالتزام بالقرابة ، الذي ترتفع المسئولية بإثبات القيام به وفقًا للقواعد العامة . وهى بذل عناية الرجل العادي فى كل حالة ، وفقًا للوسط الاجتماعي والعادات والآداب السائدة ، وعلى الخصوص سن الولد الخاضع للرقابة وحالته الشخصية ، العقلية والجسمية. فإن أثبت الوالد – متولي الرقابة – ذلك ، ارتفعت المسئولية عنه بإنتقاء الخطأ فى جانبه [٣] .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، جـ ٢، ص ٤٠٧-٤٠٨ .

(٢) عاطف النقيب ، المرجع السابق ، ص ١١٠.

(٣) السنهوري ، المرجع السابق ، بند ٦٧٢، ص ١١٣٧ .

٤١- وإذا كان المكلف برقابة الولد القاصر هو ولي النفس ، فيجب فضلا عما سبق – وفقًا لرأي البعض – أن يثبت أنه أحسن تربية القاصر ، إذ ، يري هؤلاء أنه يقع عليه التزامان ؛ أحداهما بالرقابة والآخر بالتربية . ووقوع الضرر بعمل غير مشروع من الولد القاصر ، يفترض معه ، وفقًا لاتجاه محكمة النقض المصرية ، أن ولي النفس قد أخطأ فى الناحيتين . ولهذا ، قضت بأنه : " ولما كان ذلك ، وكانت مسئولية الوالد عن الأعمال غير المشروعة التى تقع من ابنه ، المكلف بتربيته ورقابته ، وهى مسئولية مبنيه على خطأ مفترض افتراضًا قابلا لاثبات العكس ، لا ترتفع إلا إذا أثبت الوالد أنه لم يسئ تربية ولده ، وأنه قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية "[1].

ونحن لا نؤيد هذا الرأي ، بل نري ضرورة التمييز بين الالتزام بالرقابة ، والتى تقوم بالنسبة له القرنية البسيطة على الخطأ بمجرد وقوع العمل الضار من الولد القاصر ، والتزام ولي النفس بالتربية الذي لا تقوم هذه القرينة البسيطة على الخطأ فى تنفيذه ، بل يقع على عاتق المضرور عبء اثبات خطأ ولي النفس فى تربية الولد القاصر . وبعبارة أخري ، فإن خطأ ولي النفس فى تربية الولد القاصر الذي يعيش فى كنفه ، يكون واجب الاثبات ، فإذا عجز المضرور عن اثبات سوء تربية الولد القاصر انتفت مسئولية ولي النفس .

(١) نقض مدنى ١٩٦٩/١٢/٢٣ م.م.ف، س ٢٠ ، ع٢ ، ص ١٣٠٣.

الوسيلة الثانية : نفي رابطة السببية :

٤٢- يستطيع الوالدان ، أيضًا فى ظل الأساس التقليدي لمسئوليتهما عن فعل ولدهما القاصر – وهو الخطأ المفترض فى الرقابة – دفع هذه المسئولية بنفي رابطة السببية بين الخطأ المفترض فى الرقابة وما أصاب الغير من ضرر .

ووفقًا للمادة ٣/١٧٣ مدنى مصري ، فإن هذا يتم بأن يقيم المكلف بالرقابة " الدليل على أن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية "[(١)].

وحيث إن الوالد – متولي الرقابة على ولده القاصر – إنما تنعقد مسئوليته عن فعل ارتكبه الولد الخاضع للرقابة ، فإن هذا الوالد يستطيع نفي رابطة السببية بين خطئه المفترض فى الرقابة وما أصاب الغير من ضرر بإحدى أمرين :

الأمر الأول :أن يثبت انقطاع رابطة السببية بين خطئه المفترض فى الرقابة، وبين وقوع العمل غير المشروع أو الفعل الضار المنسوب للولد القاصر الخاضع للرقابة ، وذلك بإثبات أن الفعل قد وقع فجأة . ولكي يكون من شأن هذه المفاجأة نفي رابطة السببية بين الخطأ المفترض فى جانب الوالد المكلف بالرقابة ، وبين الضرر الذي أصاب الغير من جراء الفعل غير المشروع لولده القاصر، يجب أن يثبت لدى محكمة الموضوع " أن المفاجأة فى وقوع الفعل الضار بلغت حدًا ما كانت تجدي معه

---

(١) وتطبيقًا لذلك – فيما يتعلق بمسئولية المعلم كمتولي الرقابة على التلميذ القاصر – حكم بعدم مسئولية المدرسة عن جرح أحدثه تلميذ بزميل له ، حيث أثبت المعلم أن الحادث وقع فجأة بحيث كان لم يمكن توقعه أو تلافيه ، ولو كان حينئذ قائمًا بالرقابة . نقض مدنى ١٩٧٢/٦/٨ ، م.م.ف، س ٢٣ ، رقم ١٦٨ ، ص ١٠٧٥ ؛ نقض مدنى ١٩٣٤/١١/١٩ ، المحاماة ، س ١٥ ، رقم ٩٤ ، ص ١٩٨ .

المراقبة فى منع وقوعه ، وأن الضرر كان لابد واقعًا ولو قام متولي الرقابة بما ينبغي له من حرص وعناية[١]. إن هذا يعني ببساطة إثبات السبب الأجنبي بالنسبة للوالد متولي الرقابة لا بالنسبة للولد القاصر الخاضع للرقابة.

وإذا ما أردنا أن نحدد بدقة ما يجب على متولي الرقابة أن يثبته حتى ينفي رابطة السببية بين الخطأ المفترض فى جانبه، والضرر الذي أصاب الغير ، بفعل أو بخطأ الولد القاصر الخاضع للرقابة ، فإنه يجب عليه ، كما قضت بذلك محكمة الزقازيق الكلية[٢] ، أن يثبت أن الحادث " ليس متوقعًا ولا ممكنًا تلافيه ولا التكهن بوقوعه لسرعة حصوله وعدم وجود مقدمات له، أو كان مباغته ، والمراقبة ما كانت تحول دون وقوع الحادث" .

وبناءً على ذلك ، قررت محكمة النقض المصرية [٣]، أن المسئولية المفترضة لمتولي الرقابة ، " لا ترتفع فى حالة وقوع الحادث الذي سبب الضرر للغير مفاجأة ، إلا إذا كان من شأن هذه المفاجأة نفى علاقة السببية المفترضة بين الخطأ المفترض فى جانب المكلف بالرقابة وبين الضرر الذي أصاب المضرور، وهذا لا يتحقق إلا إذا ثبت لمحكمة الموضوع أن المفاجأة فى وقوع الفعل الضار بلغت حدًا ما كانت تجدي معه المراقبة فى منع وقوعه ، وأن الضرر كان لابد واقعًا حتى ولو قام بواجب الرقابة بما ينبغي من حرص وعناية" .

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٧/١/١٩ م.م.ف، س ١٨ ، ع١، ص ١٣٧.

(٢) الزقازيق الكلية ، ١٩٣٥/٢/٢٥ ، المحاماة ، س ١٦ ، ص ٧٤٠ ، رقم ٣٤٢ .

(٢) نقض مدنى ١٩٦٧/١/١٩ ، م.م.ف، س ١١، رقم ٢٣ ، ص ١٣٧ .

الأمر الثانى: أن يثبت سببًا أجنبيًا بالنسبة للولد القاصر الخاضع للرقابة ، مرتكب الفعل الضار الفجائي أو فعل الغير أو فعل المضرور (١). إذ أنه متى ثبت أم ما نسب إلى الولد القاصر إنما يرجع إلى سبب أجنبي بالنسبة إليه ، فتنتفي مسئولية الولد القاصر الخاضع للرقابة ، وبالتالي لا تقوم مسئولية الوالد متولي الرقابة ، والملتزم بها.

٤٣- فما حقيقة أساس مسئولية الوالدين فى القانون المصري؟

يتضح ، مما سبق ، أن المشرع المصري ، يؤسس مسئولية الوالدين عن فعل أولادهما القصر على قرينة الخطأ فى الرقابة . إذ يفترض أن متولي الرقابة – بوجه عام – قد اهمل فى رقابة الشخص – الولد القاصر – الذي تجب عليه رقابته. ويتعين على المضرور إثبات أن الخاضع للرقابة كان فى رقابة الشخص الذي طالبه بالتعويض. فالقانون يفترض الخطأ وعلاقة السببية . وافتراض علاقة السببية نتيجة منطقية لافتراض الخطأ ، لأن القانون اكتفي بإعفاء المضرور من إثبات الخطأ ، ولو كلفه بإثبات علاقة السببية ، لأضطر المضرور ، وهو بسبيل إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، أن يثبت الخطأ .

ولكن هذا الافتراض ليس قاطعًا ، إنما هو افتراض بسيط يقبل اثبات العكس ، أي أن الوالد- متولي الرقابة – يستطيع أن يتخلص – كما رأينا من قبل – من المسئولية، إما بنفي الخطأ المفترض فى جانبه ، وإما بنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

---

(١) محمود جمال الدين زكي ، المرجع السابق ، بند ٦٤١، ص ٢٩١.

لذلك ، فإن من المهم ملاحظة أن مسئولية متولي الرقابة – بما فيها مسئولية الوالدين – عن الأعمال غير المشروعة للخاضع للرقابة – لا تعتبر فى واقع الأمر مسئولية عن فعل الغير؛ بل هى مسئولية عن الأعمال الشخصية ، إذ يشترط لانعقادها خطأ متولي الرقابة ، وإن كان هذا الخطأ مفترضًا ، إلا أنه مفترض إفتراضًا بسيطًا يقبل اثبات العكس. ولهذا ، رأينا أن الوالد – متولي الرقابة – يستطيع دفع هذه المسئولية بنفي الخطأ . فكل ما تتميز به مسئولية متولي الرقابة فى القانون المصري – ومنهم الوالدين – هى نقل عبء الاثبات إلى متولي الرقابة لنفي خطئه ، وإعفاء المضرور من إثبات هذا الخطأ بافتراضه افتراضًا بسيطًا . وبعبارة أخري، فإن الفارق الوحيد بين مسئولية متولي الرقابة والمسئولية عن الفعل الشخصي ، هو فقط فارق يتعلق بالاثبات. فبينما تقضي القواعد العامة أن على المضرور أن يثبت خطأ مرتكب الفعل الضار وعلاقة السببية بين هذا الخطأ وما أصابه من ضرر ، فإن مسئولية متولي الرقابة تعفي المضرور من هذا العبء على أساس افتراض ذلك الخطأ ، وتلك العلاقة ([1]).

كل ذلك ، على العكس تمامًا لما سوف نري فى القانون الفرنسي ، حيث أصبح القضاء الفرنسي يقرر مسئولية الوالدين عن فعل أولادهما القصر بقوة القانون ، كما لم يعد يشترط أي خطأ فى جانب الولد القاصر الذي سبب الضرر للغير، وهذا ما ننتقل إلى دراسته الآن .

(١) محمد لبيب شنب ، دروس فى نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام ، ١٩٧٦ – ١٩٧٧ ، بند ٤٣ ، ص ٣٧٨؛ نعمان خليل جمعه ، دروس فى الواقعة القانونية ، القاهرة ١٩٧٢ ، بند ٩٩ .

المبحث الثاني

الأساس الحديث للمسئولية المدنية للوالدين

(المسئولية بقوة القانون)

٤٤- انقلاب فى مسئولية الأب والأم : مراجعة محكمة النقض الفرنسية أساس ونظام مسئولية الوالدين :

أصدرت الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية فى التاسع عشر من فبراير سنة ١٩٩٧ ، حكمين مهمين عدلت بهما تعديلاً جوهريًا أساس ونظام مسئولية الأب والأم عن فعل أطفالهما القصر [١].

ثم تبع ذلك أن أصدرت الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية ، فى ١٣ من ديسمبر سنة ٢٠٠٢ ، حكمين مهمين أكدت بهما ، بعبارات مباشرة وصريحة أن مسئولية الأب والأم عن فعل أولادهما القصر إنما هى مسئولية بقوة القانون ، كما لا يشترط لقيامها اثبات خطأ فى جانب الولد القاصر [٢].

ونبحث هنا ، من خلال مطلبين متتاليين هاتين المسألتين على النحو الآتي:

المطلب الأول: انعقاد مسئولية الوالدين بقوة القانون .

المطلب الثاني: عدم اشتراط خطأ الولد القاصر.

---

(1)Cass . Civs 19 févr . 1997 , B.C.11 , nº 56,JCP . 1997 ., 11, 22848, concl. R. Kessous, note G. Viney, D.199,265,note P.JOURDAIN.

(2)Assemblée plenière , 13 déc. 2002, arrêt , nº493.

المطلب الأول

انعقاد مسئولية الوالدين بقوة القانون [١]

أولا : حكم Bertrand : لسنة ١٩٩٧:

٤٥ـ لقد قبلت محكمة النقض الفرنسية فى القضية الصادر فيها حكم التاسع من فبراير سنة ١٩٩٧ ، والمسماة بقضية "Bertrand c/ Domingues et autres' ، بوضوح ، وللمرة الأولي مسئولية بقوة القانون "de plein droit" ، على عاتق الوالدين . واستخلصت من ذلك نتيجة مهمة فيما يتعلق بوسائل الإعفاء من المسئولية ، والذي لا يكون إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المضرور [٢].

وتتلخص وقائع هذه القضية أنه فى ٢٤ مايو سنة ١٩٨٩ ، وقعت حادثة تصادم بين موتوسيكل ودراجة هوائية يقودها الطفل "sébastien Bertrand" ، وعمره اثني عشر عامًا . ترتب على الحادث اصابة سائق الموتوسيكل السيد "Domingues" بجرح ، فرفع دعوي ضد والد الطفل القاصر مطالبًا إياه بالتعويض، باعتباره الأب المسئول مدنيا عن أفعال هذا الطفل القاصر، كما اختصم فى الدعوي كلا من المؤمن (L'UAP) ، وتدخل فى الدعوي كذلك مؤسسة ضمان السيارة (FGA).

(1) Chambar dement dans la responsaluité des père et mére : la cour de cassation révise le fondement et régime de la responsalilité.

(2) Cass . Civ 19 févr . 1997 , précité, D . 1997 , P.265, note .P.JOURDAI. Bordeaux, 4act. 1994 ..

وقضت محكمة استئناف بوردو بمسئولية الأب على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة ٤ من التقنين المدني الفرنسي[١].

طعن الأب وهو السيد "Jean- claude Bertrand" فى هذا الحكم ، مستندًا إلى أن قرينة مسئولية الأب عن فعل الولد القاصر يمكن استبعادها ؛ ليس فقط فى حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور ؛ ولكن أيضًا بإثبات عدم الخطأ فى رقابة وتربية الطفل ، وبالتالي فيؤخذ على محكمة الاستئناف أنها لم تبحث الدفع المتمثل فى أنه لم يرتكب خطأ فى الرقابة . وأنه وفقًا لتحليل وقائع الحادثة ، فإنه كان يمكن تجنبها لو أن السيد "Domingues" ، سائق الموتوسيكل لم يغير خط سيره .

ورغم أن دفوع الأب تتفق تمامًا مع التقاليد الفقهية والقضائية الفرنسية ، التى تؤسس مسئولية الوالدين على قرينة بسيطة على الخطأ فى الرقابة والتربية، إلا أن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية أيدت صراحة ما قضت به محكمة الاستئناف ، معلنة أن مسئولية الأب عن الواقعة الضارة التى تسبب فيها ولده القاصر، الذي يعيش معه ، إنما تنعقد بقوة القانون ، ولا يمكن دفعها إلا بالقوة القاهرة ، أو خطأ المضرور ، كما أيدت موقف محكمة الاستئناف فى عدم بحث تخلف الرقابة من قبل الأب.

ووفقًا لجانب من الفقه الفرنسي [٢] ، فإن هذا الحكم يمثل ، دون شك ، ما اتفق على تسميته انقلابًا قضائيًا [٣]، حيث أحل محل قرينة خطأ الوالدين فى الرقابة

---

(1) Bordeaux, 4act. 1994 .

(2)Patrice JOURDAIN, note sous: :Cass. Civ , 19 févr. 1997 , D. 1997 , p. 265 .

(3)"un revirement de juisprudence" .

والتربية، نوعًا آخر من المسئولية ، كيفت بأنها ، مسئولية بقوة القانون ، لا يمكن دفعها إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ المضرور . وقد عبرت محكمة النقض الفرنسية عن إرادتها صراحة أنها إنما تؤسس هذه المسئولية على المادة ١٣٨٤ فقرة ٤ ، من التقنين المدني ، دون أية حالة إلى خطأ ، ولو كان مفترضًا ، الأمر الذي يؤكد أن مسئولية الوالدين أصبحت ، فى القانون الفرنسي ، مسئولية موضوعية محضة [١].

ولد أيدت غالبية الفقه الفرنسي هذا القضاء ، حيث يقدر أن هذا الحل كان منتظرًا ومرغوبًا فيه من جانب فريق يعتد به من الشراح . ذلك أن هذا النوع الجديد لمسئولية الأب والأم بقوة القانون ، يجب أن يندرج ضمن المسئوليات الأخري عن فعل الغير وفقًا للمادة ١٣٨٤ من التقنين المدني ، مما يؤدي إلى ترابطها فى ظل دلالة موضوعية .

ويقدر هؤلاء الفقهاء أن هذا النظام الجديد لمسئولية الوالدين يؤدي إلى ضمها ، من حيث موضوعاتها ، إلى تلك الخاصة بمسئولية المتبوع عن فعل تابعه . كما يجب أيضًا أن ينسحب ذلك منطقيًا على مسئولية صاحب الحرفة عن أفعال المتدربين ، التى تتأسس على قرينة بسيطة للخطأ فى الرقابة ، حيث إن هذا الدفع لم يعد هناك ما يبرره، و يجمع الفقه على انتقاده .

وفوق ذلك، فإن تقرير مسئولية الوالدين بدون خطأ ، يستتبع أن يكون لها أثر تحرري على المسئولية عن فعل الغير وفقًا للمادة ١٣٨٤ فقرة ١ من التقنين المدني.

---

(١) ولقد تأكد هذا الاتجاه فى أحكام تاليه فيها :

Civ, 2e , 4 juin 1997 , à parâtre au Bil , D. 1997 , IR. 159, note sous : Com. D. 1997 , 265.

فى الواقع ، فإن البعض يتردد فى أن نطبق هذه المسئولية الجديدة – والتى اعتمدت بند البدء بطريقة موضوعية جدًا ، وجاءت محكمة النقض كي تعترف لها بطبيعة المسئولية بقوة القانون [١] .

لذلك ، يقدر البعض بحق[٢] ، أن من المهم وجود نوع من الاتساق والترابط بين مسئولية كل من يعهد إليه بصفة مستمرة برقابة القصر ، وتجنب هذا التفكك الذي يجعل مسئولية بعض الأشخاص ، كالأوصياء أو المشرف فى الحرفة ، أكثر تشددًا من مسئولية الوالدين .

من الآن فصاعدًا ، فإن هؤلاء الأشخاص المكلفين برقابة القصر سيخضعون لهذه المسئولية الجديدة . وإن كان هذا لا يعني أنهم سيتبعدون تلقائيًا كل هؤلاء الذين يقع عليهم بأي سند كان ، التزام برقابة الغير ، لأنه سيظل من الواجب أيضا أن تتوافر فى جانبهم شروط تطبيق المادة ١٣٨٤ فقرة ١ ، التى تنتظم حول سلطات التوجيه والرقابة على الشخص . أما الحراس العرضيون تمامًا ؛ المحترفين ، وكما هو شأن شأن أعضاء الأسرة ، والذين لا يكونون بوجه عام مؤمن عليهم ، فإنهم سيظلون خارج إطار هذا النظام الجديد [٣]. ولكن بالنسبة للأشخاص ، الطبيعية أو المعنوية ، الذين تثبت لهم سلطات فعلية بالحراسة على القصر ، فتنعقد مسئوليتهم ، متى توافرت شروط تطبيق المادة ١٣٨٤ فقرة ١ ، بنظام مماثل لذلك المفروض الآن على الوالدين .

---

(1)F. Despartes , note sous: crim. 26 mars 1997 JCP. 1997 , 11,22868.

(2) P.JOURAAIN,note, R.T.1997 ,P.668 .

(3) Civ, 2e , 18 sep . 1996, R.T. 1997 , 436, pour une grand. Mère et une tante.

وهذا يشكل تقدمًا حقيقيًا فى إطار التنسيق بين الحالات المختلفة للمسئولية عن فعل الغير وفقًا للمادة ١٣٨٤ من التقنين المدني .

صفوة القول ، فإنه زيادة على هذا الترابط المحمود ، يبدو طبيعيًا أن مسئولية بقوة القانون فى مواجهة هؤلاء المسئولين المختلفين ، سواء كانوا والدين أو متبوعين أو حراسًا "gardiens" إذ يتعلق الأمر بالمادة ١٣٨٤ فقرة ١ ، بالنسبة للأضرار المترتبة على نشاط أشخاص يمارسون عليهم سلطة أو سيطرة " un pouvoir ou une autoirité" ، بمقتضي سندات متباينة .

ويستتبع ذلك ، فى الواقع ، تجنبًا للمخاطر ، ونوعًا من التأمين الذي يبرر تقرير هذه المسئولية الموضوعية . إلا أنه يجب الاعتراف ، فى نفس الوقت ، أن مراجعة أساس المسئولية الأبوية ، لن يمر دون صعوبات .

ثانيًا : حل منتظر ومناسب : "une solution attendée et opportune"

٤٦- بالرغم من الصفة الجديدة لحكم "Bertrand" ، إلا أنه يأتي ضمن الإطار القانوني لتطور القضاء الفرنسي (أ) كما يستند إلى مبررات قوية (ب) .

(أ) الحكم يأتي ضمن السياق الطبيعي لتطور القضاء الفرنسي :

٤٧- إن الموقف الذي اتخذته الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية إنما يأتي فى سياق تطور موقف القضاء من مسئولية الوالدين ، ولا يعتبر مدهشًا وذلك لمن يلاحظ بدقة تطور هذا القضاء.

ففيما مضى ، كان يثور التساؤل حول مسئولية الأب والأم عن فعل أولادهما القصر ، وأنها تتأسس تقليديًا على قرينة مزدوجه للخطأ فى الرقابة والتربية ، ولم تصبح بعد مسئولية موضوعية ، وكان يكمن وراء ذلك العديد من الأسباب:

من ناحية أولي : لقد استخدمت محكمة النقض منذ حكمها فى قضية "Fullenwarth" ، تعبير "قرينة المسئولية" ، لدرجة أنها قبلت ، أحيانًا ، الإعفاء منها بإثبات انعدام الخطأ . إن قرينة المسئولية تثير ، وفق ذلك ، فكرة مسئولية موضوعية . والواقع ، أن هذه الصفة كانت قد استعملت فى الأصل ، لتمييز مسئولية حارس الشئ ، قبل أن تهجر لمصلحة تلك الخاصة بالمسئولية بقوة القانون.

من ناحية أخري : الاتجاه المتزايد لتشدد القضاء فيما يتعلق بإعفاء الأب والأم من المسئولية ، رغم أن اثبات عكس القرينة كان يتناقص بالتدريج ، وإن كان مقبولا. فى الواقع ، فإنه فيما عدا بعض القرارات النادرة ، فلقد فهمت مسئولية الوالدين ، فى ضوء ظروف كان يبدو فيهما خطؤهما غير مؤكد جدًا .

أخيرًا ، فقد اكتفي القضاء ، منذ حكم "Fullenwarth " ، بكون فعل القاصر هو السبب المباشر للضر. ويبدو أن محكمة النقض لم تعد تعلق عليه مسئولية الوالدين، إلا فيما يتعلق بإثبات واقعة السببية لهذا الأخير . ولهذا ، ثار الشك فى أن مثل هذه الواقعة الضارة تكفي لتبرير قرينة خطا الوالدين . فى الواقع ، إن خطأ القاصر ، وحتى فعل الشئ الذي فى حراسته ، والذي يعقد مسئولية القاصر، قد سمح أيضًا بافتراض خطأ الوالدين ، وحينئذ تصبح القرينة هشة جدًا . عندما يكون موقف القاصر بمنأي عن أي لوم . ولذلك ، فإن كثيرًا من الشراح رأوا أن هناك عقبة منطقية فى التمسك بقرينة خطأ الوالدين كأساس لمسئوليتهما.

(ب)- مبررات الأساس الجديد:

٤٨- بصرف النظر عما يبدو أنه مقتضي المنطق القضائي ، فقد وجدت مبررات قوية تستدعي مراجعة الأساس التقليدي لمسئولية الوالدين.

فمن ناحية أولي ، فإن الفقه يثير أسبابًا تتعلق بالنظام الاجتماعي " ordre sociologique" ، تتجه إلى توثيق الروابط العائلية داخل الأسرة ، العلاقات الأكثر ترابطًا التى تقوم بين الوالدين والأولاد ، الأمر الذي يبرر أن تكون مسئولية الأب والأم أكثر تشددًا ، فى حين أن التربية المتحررة واضعاف السلطة الأبوية ، تجعل الأمر أكثر اصطناعًا للمسئولية على واجبات المراقبة والتربية.

ومن ناحية ثانية ، فإنه يبدو عدم تلاؤم القرينة المزدوجة للخطأ فى الرقابة والتربية مع النظام القائم للمسئولية ، وهذا يفترض تعديلا لأساس المسئولية .

ذلك أن شرط المساكنة – أو المعيشة المشتركة – لو فهم جيدًا ، فى مقابلة قرينة الخطأ فى الرقابة ، فإنه لن يبرر أبدًا قرينة الخطأ فى التربية، لأن غياب المساكنة فى لحظة حدوث الوقائع ، يتلاءم تمامًا مع سوء التربية . وهذا يوضح، دون شك ، التفسير المرن الذي يتمسك به القضاء لهذا الشرط. حيث حكم بتوافره حتى فى حالة غياب قصير للقاصر ، واستبعد توقف المساكنة إلا لمبرر مشروع منسوب للوالدين .

ونفس الأمر ، فإن الإعفاء من المسئولية لتخلف الخطأ ، أصبح على درجة من التعقيد وعدم الترابط لدرجة تجعل توافره صوريًا. وهكذا، فإن قرينة الخطأ ستختلف وفقًا لظروف متعددة : منها : العمر، وطبيعة النشاط ، وسبب الضرر، ...ألخ .

وعندما يظهر ، من ظروف الدعوي ، عيبًا فى أخلاق الطفل القاصر ، فإن القضاء يظهر قدرًا من التشدد فى قبول اثبات حسن تربيته . فضلا عن أنه ، عمليا ،

سيكون من الصعب جدًا اعمال هذه القرينة المصطنعة عن الخطأ فى التربية . واعتدادًا بهذه الملاحظة ، يقدر بعض الفقهاء أنه إلى جانب قرينة الخطأ فى تربية الطفل ، فقد قبل القضاء تأكيدًا حقيقيًا لتخلف صفات شخصية لدي القاصر . وقد ظهرت هذه الشدة نفسها حديثًا فى أحكام قررت أن السلوك السئ للطفل ، يبرهن من تلقاء نفسه على خطا الوالدين ، وهذا من شأنه حرمانهما من أية امكانية لإثبات العكس . ولا ريب أن كل هذا يبرر إعادة النظر فى نظام وأساس مسئولية الوالدين .

٤٩- أخيرًا ، فالحقيقة أن الأضرار العرضية التى يحدثها الأولاد القصر ، تنهض دون شك ، لتؤيد تقرير مسئولية بلا خطأ . ذلك أن نشاط الأطفال المراهقين دائمًا ما يكون مزعجًا وبلا مبالاة . خاصة أنه ينقصهم النضج وخبرة البالغين ، وهذا يخلق مخاطر موضوعية لأضرار لا يمكن تجنبها حسابيًا ، ولا يمكن دائمًا أن ترجع إلى خطأ الوالدين . لهذا ، يبدو مشروعًا عدم ترك هذه الأضرار على عاتق المضرورين ، ومن الأفضل أن يتحملها الوالدين اللذين لهما سلطة يمارسونها على أطفالهم ، باعتبارهما المعنيين طبيعيًا ويسألون عنها ، إذ إن هذه المسئولية هى ، بوضوح ، مقابل السلطة الأبوية .

وليس هذا بسبب الواجبات المفروضة عليهما ، بقدر ما هو راجع إلى السلطات الممنوحة لهما.

إن مسئولية بقوة القانون مؤسسة على المخاطر المتولدة من نشاط القصر ، يجب أن تقوم بقدر ما يقبل اليوم من تأمين لمسئولية رب الأسرة " le chef de famille" ، الذي انتشر كثيرًا ، ووفقًا لما عبر عنه بعض الشراح ، فإن تأمين مسئولية الوالدين ، يجب أن يصبح اجباريًا .

صفوة القول – كما يري البعض [1] – فإن المطالبة بقيام مسئولية الوالدين بقوة القانون ، قد حققت به محكمة النقض الفرنسية ما كان الفقه يرجوه ، وفى نفس الوقت لم تصطدم بحرفية النصوص .

حيث إنه كما لوحظ دائمًا ، فإن المادة ١٣٨٤ من القانون المدنى لا تفرض مطلقًا أن يكون الخطأ أساس مسئولية الوالدين ، بالعكس ، فإنها تحدد امكانية الإعفاء من تلك المسئولية ، عندما لا يكون فى استطاعة الوالدين منع فعل ولدهما القاصر، الأمر الذي يفهم منه أنه لا يمكن اعفائهما من المسئولية إلا بالقوة القاهرة. ولهذا يقدر هذا الفريق من الفقهاء أن الحل الذي قرره حكم "Bertrand"، حل جدير بالتأييد .

٥٠- تنوع يجب أن يكون مداه محددًا : " un révirement dont la portée doit être precise." إن قبول أن تكون مسئولية الوالدين مستقلة عن الخطأ ، يمكن أن يكون له بعض الانعكاسات على نظام القانون الوضعي الفرنسي ، ذلك أن تغيير أساس المسئولية ، أيًا كان، قد يوجد معه خطر اضطراب نظام مسئولية الوالدين (A) . وهذه الأخيرة، يجب أن تندرج ببساطة فى أحضان المسئوليات الأخري عن فعل الغير(B).

(أ)- صعوبات تعترض قيام مسئولية الوالدين بقوة القانون :

٥١- إن انعكاسات الحل الجديد على نظام مسئولية الوالدين ، التى تنعقد بقوة القانون ، يثير بعض الصعوبات العملية:

(1)Patrice JOURDAIN, note sous: Cass . Civ, 19 févr . 1997, D. 1997 , P.265.

٥٢- الصعوبة الأولي : تتعلق بتطبيق فكرة القوة القاهرة ، التى تمثل مع خطأ المضرور ، السبب الوحيد للإعفاء من المسئولية . فبالنسبة لمن يقدر ، فى الواقع، شرط عدم إمكانية دفع وعدم إمكانية توقع القوة القاهرة.

دون شك ، بالنسبة للولد القاصر ، المحدث للضرر المباشر ، سيكون للقوة القاهرة أثر قطع رابطة السببية ، التى يلزم أن تقوم بين فعل القاصر والضرر.

وبالنسبة للوالدين أنفسيهما ، يجب أيضًا مواجهة احتمال قيام القوة القاهرة ، حيث إن صيغة الفقرة (٧) من المادة ١٣٨٤ مدنى فرنسي ، تشير صراحة إلى تلك الحالة حيث لا يمكن منع وقوع الفعل الضار . إذن ، فإن واقعة القوة القاهرة التى تعفي من المسئولية ، هى تلك الخاصة ، إما بالولد القاصر نفسه ، وإما بالوالدين ، حيث لا يستطيع أيهماأن يمنعها[1].

ومع ذلك ، فإن مسئولية الوالدين التى تنعقد بقوة القانون – على عكس تلك الخاصة بالمتبوعين وبالأشخاص الذين تنتظمهم المادة ١٣٨٤ فقرة ١ من التقنين المدني – تظل مسئولية شخصية ، وهو أمر عجيب .

فمن المدهش استبعاد الخطأ كأساس لمسئولية الوالدين ، مع الاستمرار ، فى ذات الوقت ، بالارتباط بسلوك الوالدين وذلك فيما يتعلق بالإعفاء من المسئولية. إلا أنه مما يخفف من ذلك ، أنه من الناحية العملية ، فإن الوقائع التى تشكل قوة قاهرة بالنسبة للوالدين ، يحتمل أن تكون هامشية تمامًا .

---

(1) G. VINEY , note précite, rappr . f. Leduc. Chro. Préci .

فباعتبار الوالدين مسئولين عن الأفعال الضارة لأولادهما ، فلن يستطيعا ، فى الواقع، التمسك بمجرد سلوك هؤلاء الأولاد بهدف الإعفاء من المسئولية .

وبعبارة أخري، فإن القوة القاهرة المتصلة بسلوك الوالدين ، ويترتب عليها إعفاؤهم من المسئولية ، فمما لاشك فيه أنه يجب التحفظ بالنسبة لهذه الإمكانية للإعفاء من المسئولية. وفوق ذلك ، لن يجوز للوالدين التمسك ، فى هذا الصدد ، بفعل الولد القاصر الذي يضمنون أفعاله الضارة.

وتطبيقًا لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية بنقض حكم الاستئناف الذي أعفي والدي الطفل ذي السبع سنوات ، والذي سبب ضررًا للغير خلال تواجده بالمدرسة ، أي فى الوقت الذي كان فيه تحت رقابة المعلم ، ذلك أن محكمة النقض رأت هذه الظروف لا تشكل بالنسبة للوالدين حالة قوة قاهرة [1].

٥٣- الصعوبة الثانية: تتعلق بشرط المساكنة (المعيشة المشتركة) " "Cohabitation"

لقد أثار الحل الجديد ، القائل بمسئولية الوالدين بقوة القانون ، صعوبة أخري ، ترتبط بنوع ومعني شرط المساكنة ، أي المعيشة المشتركة . ولقد صدر فى نفس اليوم ١٩ فبراير ١٩٩٧ – حكما من محكمة النقض الفرنسية فهم على أنه يمكن أن يساهم فى تذليل هذه الصعوبة .

حيث يقدر جانب من الفقه الفرنسي ، بحق ، أن شرط المساكنة "Cohabitation" ، أو المعيشة المشتركة للطفل القاصر مع والديه ، لم يعد متوائما

(1)Cass civ , 4 juin , 1997 , D. 1997 , IR.159 .

مع نظام المسئولية بقوة القانون ، التى ترتبط بالسلطة الأبوية ، ولا يجب أن تكون خاضعة للمساكنة . فى الواقع ، يبدو طبيعيًا أن الولدين يظلا مسئولين عن أفعال أطفالهما القصر ، حتى خلال تلك الفترات التى ينفصلون فيها عنهما، سواء للدراسة أو للنزهة أو للاجازات أو لخضوعهم لحراسة الغير ، أو بسبب طلاق الوالدين أو انفصالهما الجسماني ، وذلك متى فهمت مسئولية الوالدين كمسئولية تقابل المخاطر.

ومع ذلك ، وبالرغم من استمرار اشتراط توافر المساكنة ، فإن البعض ينازع فى هذا الشرط حيث يبدو فى رأيهم غير مناسب اليوم تمامًا مع الأساس الجديد لمسئولية الوالدين . إلا أنه يجب ألا ننسي أن النصوص القانونية مازالت تشير إلى هذا الشرط صراحة ، بحيث لا يمكن استبعاده بالكامل دون أن نتنكر لنصوص القانون . وفضلا عن ذلك ، فيلاحظ أن حكم "Bertrand" ، نفسه قد أحال إلى هذا الشرط ، بتقرير أن الأب يكون مسئولا عن الضرر الذي تسبب فيه ولده "الذي يسكن معه" .

٥٤- أخيرًا ، فإن من المهم ألا نغفل التساؤل عن سبب التشدد البالغ للنظام الجديد لمسئولية الأب والأم ، كونها تنعقد بقوة القانون ، دون اعتداد بخطأ القاصر أو أي واقعة منشئة لمسئوليته .

وبذلك تصبح مسئولية الأب والأم أشد وقرًا من مسئولية المتبوع ، والتى تظل خاضعة لاثبات خطأ التابع . فبمجرد واقعة غير مؤثمة، فلن يكون للمضرور أي حق فى التعويض . ولذلك ، يتساءل البعض ، بحق، إذا كانت مسئولية الوالدين ؛ الأب و الأم ، أصبحت مسئولية موضوعية ، ألا يكون من المناسب أن نشترط على الأقل أن يكون مصدر الضرر واقعة منشئة لمسئولية القاصر (خطأ أو فعل شئ فى حراسته) . فما الذي يبرر أن نثقل عاتق الوالدين بمسئولية أشد من تلك التى تقع على مسئولين آخرين عن فعل الغير !!

(ب)- مسئولية الوالدين والمسئولية عن فعل الغير :

٥٥- فضلا عن بعض الصعوبات التى تواجه المسئولية الموضوعية للوالدين ، فإن هذه المسئولية ، التى تقوم بقوة القانون ، يجب أن تتواءم والأنواع الأخري للمسئولية عن فعل الغير فى القانون الفرنسي .

وحيث إن مسئولية الوالدين أصبحت تنعقد مستقلة عن أي خطأ للمسئول ، فإنها تنضم بهذه الصفة إلى مسئولية المتبوعين . وبالتالي، فإن اختلاف الأساس الذي وجد من قبل بينهما ، لم يعد له الآن ما يبرره .

ففي الحالتين ، توجد ضرورة ضمان مخاطر الأضرار المرتبطة بنشاط الأشخاص الذين يمارس عليهم المسئول سلطة أو سلطانا ، الأمر الذي يبرر موضوعية المسئولية.

وبالنسبة لمسئولية المتبوعين ، فإنه توجد ، دون شك ، بعض المبررات التى تستند إليها، مثل فكرة مقابل المنفعة المستمدة من نشاط التابع ، فى الوقت الذي لا يوجد فيها مثل هذا المبرر بالنسبة لمسئولية الوالدين . بيد أن المبررات الأخري تشترك بين نوعي المسئولية بالرغم من اختلاف الأسباب ؛ فالوالدان والمتبوعون ، كلاهما ، منشئون للمخاطر ، ولهم سلطة يمارسونها على الآخرين ، تمنحهم القدرة على تجنب الأضرار ، كما يوجد تأمين المسئولية الذي يتم فيهما طبيعيا لمصلحة المسئولين الضامنين "répondants".

من ناحية أخري، فإن تحول أساس مسئولية الوالدين من الخطأ إلى المخاطر ، سيؤدي ، بلا ريب، إلى تشابه وتناسب موضوعي مع مسئولية أصحاب الحرف " les artisants " ، فتأسيس هذه المسئولية الأخيرة على قرينة الخطأ فى رقابة المتدرب ،

أصبح ، بدوره ، أمرًا ، لا مبرر لـه ، وينعقد اجماع الفقه على انتقاده . إن المتدربين الذي يمارسون نشاطا لحساب مستخدميهم ، يكونون فى وضع مماثل، فى كل شئ ، للإجراء أو العمال ، فيجب تشبيههم بالمتبوعين . وتنوع أعمال أصحاب الحرف ، الذين يمكن أن يكونوا تجارًا أو مهنيين لمهن حرة ، لا يكفي لتبرير اختلاف نظام مسئوليتهم عن مسئولية المتبوعين ، فى الوقت الذي يمارس فيه هؤلاء الحرفيون على المتدربين سلطة مماثلة لسلطة المتبوعين على التابعين

ومع ذلك ، فيجب التسليم بأن الحل الجديد من شأنه أن يؤدى إلى تجنب بعض التفكك بين المسئولية عن فعل الغير والمؤسسة على المادة ١٣٨٤ فقرة ١ – وهى مسئولية موضوعية جدًا ، ومسئولية الوالدين التى كانت مرتبطة بقرينة الخطأ . وهو تفكك كان يعرقل تطور الأولي . فى الواقع ، كان من غير المنطقي ، أن الأولياء على القصر "les tuteurs" ، أو حتى بعض الحراس المحترفين ، أو حتى بعض أعضاء الأسرة الذين يعهد إليهم بالقصر بصفة دائمة ، تكون مسئوليتهم أكثر شدة من تلك الخاصة بالوالدين . ومن الآن فصاعداً ، يستطيعون ، دون صعوبة أن يتمسكوا بالمادة ١٣٨٤ فقرة ١ .

حيث يكفي توافر الشروط التى يتطلبها القضاء ، والتى تنتظم حول وجود سلطة مباشرة للإشراف على الشخص ، ليكون هؤلاء الحراس ملزمين فى ظروف مماثلة لتلك الخاصة بالوالدين [1].

(١) إن القيد الوحيد إنما يتعلق بالحراس العرضيين وليسوا المحترفين ، مثل بعض أعضاء الأسرة الذين لا يكونون بوجه عام مؤمن عليهم .

٥٦- فضلا عما تقدم ، فإن هذا التوسع فى المسئولية المؤسسة على المادة ١٣٨٤ فقرة ١ ، يمكن أن يبرر ، بطريقة غير مباشرة ، تطور شرط مساكنة القاصر ، ليكون مفهومًا بتوسع . بحيث يمكن أن تستوفي هذه المساكنة حتى عندما يحتفظ الوالدان بممارسة سلطتهم على القاصر وحدهما، حتى عندما يتغيب طفلهم القاصر لمدد كبيرة أو صغيرة ، مثل تلك التى تحدث خلال فترة الاجازات أو الالتحاق بالمدرسة الداخلية ....الخ. فلا تتخلف المساكنة إلا عندما ينتقل الطفل القاصر إلى حراسة شخص من الغير يكون مسئولا على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة ١ . وفى هذه الحالة لن يوجد ما يمنع استمرار المسئولية الموضوعية عن الأضرار التى يسببها القاصر للغير . وفى جميع الأحوال يستفيد المضرور من الضمان كأثر لنقل مسئولية الوالدين إلى هؤلاء الذين يتولون حراسة الأولاد القصر .

صفوة القول ، إن الحل الذي تبنة محكمة النقض الفرنسية يمثل تطورًا جيدًا ومرغوبًا فيه ، وإن كانت تعترضه ، دون شك ، بعض الصعوبات الخاصة ، سواء تعلقت بالواقعة المنشئة للضرر ، أو بشرط المساكنة . وتظل هاتان المسألتان تحتاجان إلى عادة تنظيمها . ولكن الأمر الجوهري ، كان اصلاح بعض الترابط داخل نظم المسئولية عن فعل الغير ، بالارتباط أكثر بالصفة العرضية للأضرار التى يحدثها الأطفال القصر ، والتى تقع على عاتق الوالدين . ومن المرغوب فيه أن يصاحب هذه النزعة "Le voeu" لتشديد مسئولية الوالدين ، أن يحدث تدخل تشريعي يفرض التأمين الإجباري على مسؤليتهم.

المطلب الثاني

عدم خضوع مسئولية الوالدين لوجود خطأ للقاصر

La responsabilité des père et mère nést subordonnée à une faute du mineur

٥٧ – استمرارًا لتطور القضاء الفرنسي فيما يتعلق بمسئولية الوالدين بقوة القانون عن فعل أولادهما القصر، قررت الدائرة الثانية لمحكمة النقض الفرنسية أن مسئولية الأب والأم لا تتوقف على ثبوت خطأ فى جانب الولد القاصر [1].

وتتلخص وقائع الدعوي التى صدر بمناسبتها هذا الحكم ، فى أنه فى إحدى المدارس الخاصة التابعة لإشراف الدولة، نظم التلاميذ فى فناء المدرسة مباراة فى الريجي ، أثناء فترة الاستراحة بين الدروس ، وأثناء المبارة أصاب أحد التلاميذ تلميذًا آخر بجرح فى عينه . رفع المضرور دعوي يطالب فيها بتعويض ما أصابه من ضرر ، ضد كل من : المدرسة والدولة، لأن الأمر يتعلق بمؤسسة خاصة مرتبطة بعقد اشراف مع الدولة ، وكذلك ضد والدي التلميذ القاصر مرتكب الحادث . بيد أن محكمة الاستئناف رفضت هذه الطلبات.

وعندما طعن المضرور بالنقض فى حكم محكمة الاستئناف ، رفضت محكمة النقض الطعن بالنسبة للمدرسة والدولة ، مؤيدة قضاة الموضوع فى عدم امكان نسبة

(1)Cass civ., 2e , 10 mai 2001, D.2001 , somm. 1774 ;R.T.2001, p.601, note P.JOURDAIN.

أي خطأ إلى المدرسة ، وكذلك الدولة . بينما نقضت الحكم المطعون فيه بما قضي به بالرفض ضد والدي التلميذ القاصر محدث الضرر [١] .

ذلك أن محكمة الاستئناف جعلت من مسئولية القاصر مقدمة للمسئولية الأبوية . واستخدمت لتبرهن على ذلك أن القاصر لم يرتكب أي خطأ . فقد لاحظ قضاة الموضوع أنه لا يمكن أن يؤخذ على هذا التلميذ القاصر أى رعونة غير إرادية ، كما لم يثبت أنه لم يحترم قواعد اللعبة ، وأن المضرور قد قبل الخضوع لهذه القواعد والمخاطر التى تتضمنها اللعبة . بغير شك ، لقد كان قضاء الاستئناف على حق فى إنكار وجود خطأ القاصر ، وذلك بتطبيق فكرة المخاطر على المضرور . ولكن محكمة النقض ، حتى مع استبعاد خطأ القاصر ، نقضت حكم الاستئناف ، مستندة إلى مبرر أساسى وموضوعي كأساس لحكمها : " حيث إن مسئولية الأب والأم مسئولية بقوة القانون عن الأضرار التى يسببها الطفل القاصر ، الساكن معهم لا تخضع لوجود خطأ للطفل " [٢].

كما أن مسئولية الطفل كان يجب أن تتم على أساس المادة ١٣٨٤ فقرة ١ من التقنين المدنى . وفى نفس الفترة كان القضاء يكتفي " بواقعة غير مشروعة موضوعيًا من الطفل " ، عندما يكون هذا الطفل غير مميز " [٣].

---

(1)Civ, 2e , 10 mai 2001 , levert c/GMF et autres

(2)"Attendu que la responsalilité de plein droit encourue par les père et mère des dommages causes par les enfant mineur halitant avec eux ńestpas sufardané à L'existence d'une faute de L'enfant" Civ , 2e , 10 mai 2001 , précité.

(3)Civ. , 1re 20 déc . 1960 , JCP . 1960 , 11, 12031, note A. Tunc;D. 1961 , P. 141.

إن الظروف التى كانت سائدة فى ١٩٦٨ ، قبل العمل بالمادة ٢- ٤٨٩ من التقنين المدني ، كانت تعتبر أنها قاصرة على المسئولية وحتى على الخطأ ، ولم يمنع ذلك من انعقاد مسئولية الوالدين .

وبالتالي، فإن ما قررته محكمة النقض فى حكمها فى العشرين من مايو ٢٠٠١ ، من أن خطأ الطفل القاصر ليس شرطًا لانعقاد مسئولية الوالدين ، يكون بذلك قد ذهب إلى أبعد مما تقرر من قبل ، حيث أعلن رسميًا استبعاد شرط خطأ القاصر . ومن الثابت أنه فى القضية التى صدر بمناسبتها هذا الحكم ، كان خطأ القاصر موضع خلاف . وفى الحقيقة ، فإن مسئولية التلميذ القاصر كانت مستبعدة .

هذا التحديد مهم ، حيث قدر بعض الفقهاء ، بالرغم من عبارات الحكم ، أن حكم "Fullenworth" ، لم يستبعد حقيقة اشتراط خطأ موضوعي [١] " une faute objective" .

صحيح أنه فى تلك الحالة ، حيث hانعقدت مسئولية الوالدين ، فإن الأفعال الضارة الصادرة من التلميذ القاصر ، كانت مماثلة تمامًا لتلك التى قضي من قبل بأنها خاطئة [٢] . لذلك فإن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض فى حكمها الأخير تستحق التحية على الوضوح الذي قدمته .

---

(1) J.Flour et J.l.Aulert, les offigations , t2 le faut juridique, nº 570, N.Dejean de la Bâtiem par ex .
Responsabilité délictuelle , Cour de droit ciuil d'Auliry et Rau , t . vi-2, nº 98, quoique plus nuancé;H. Groutel, Resp. civ , et assurancen 1996 , chron. 7.

(2) V.Viney et D. Jaurdain . les condtion de la Responsabilité, nº 880.

وفضلا عن ذلك ، سنلاحظ أن هذا الحكم ، فوق أنه أزال الشكوك حول تفسير فكرة الفعل ، كسبب مباشر للضرر ، فإن الأب والأم ، باعتبارهما مسئولين بقوة القانون، فإنهما سيبدوان ضامنين لمخاطر الأضرار الناجمة عن نشاط أطفالهما القصر ، على أساس ثبوت السلطة الأبوية لهما .

إن مسؤليتهما لم تعد غير مباشرة ، لأن الواقعة الضارة الصادرة من الطفل القاصر لم تعد سوي عنصر سببي بسيط للمسئولية الأبوية .

٥٨- موقف الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية:

أكدت الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية ، بصدد المسئولية الأبوية ، مبدأين أساسيين :

الأول : هو مسئولية الوالدين بقوة القانون . والثاني : هو عدم اشتراط خطأ القاصر .

فتأكيدًا لتطور موقف القضاء الفرنسي من مسئولية الوالدين، وعقب صدور حكم "Bertrand" ١٩٩٧ ، عادت الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية فى ١٣ ديسمبر ٢٠٠٢ ، لتؤكد من خلال حكمين متزامنين ،مبدأين أساسيين هما :

المبدأ الأول: انعقاد مسئولية الوالدين بقوة القانون عن أفعال أولادهما القصر .

المبدأ الثاني : عدم اشتراط توافر الخطأ فى جانب الطفل القاصر ، مرتكب الفعل الضار .

الحكم الأول: [١] قضت الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية ، استنادًا إلى المادة ١٣٨٤ فقرة ١ و ٧ ، من التقنين المدني بالآتي:

" وحيث إنه يكفي لقيام المسئولية المقررة بقوة القانون للأب والأم المتمتعين بالسلطة الأبوية على القاصر الذي يعيش معهما ، أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور قد نتج مباشرة عن فعل القاصر ولو لم يعد هذا الفعل خطأ ، وحيث إن هذه المسئولية لا تنتفي فى حق الأب والأم إلا فى حالتي القوة القاهرة أو خطأ المضرور " [٢].

ولقد ورد فى حيثيات هذا الحكم ما يأتي :

" وحيث يتضح من الحكم المطعون فيه أن الطفل "Emmanuel" قد أصيب أثناء تدريب لياقة بدنية بركلة من الطفل القاصر "Grégory" ، الذي سقط عندما فقد توازنه .

وحيث رفع والدي Emmanuel ، بصفتهما الشخصية ، وبصفتهما ممثلين قانونيين لإبنهما ، وكذلك مؤمنهما Lamarf ، دعواهم مطالبين بالتعويض عما لحقهم من ضرر ضد والدي الطفل Grégory وأثناء نظر الدعوى أمام الاستئناف تدخل فيها

---

(1) Assemblée pleniére , 13 déc . 2002 , arrêt , nº 493.

(2)" Attendu que, pour que la responalilite de plein droit des père et mère exerçant L'autorité parentale sur un mineur habitant avec eux puisse être recherché , il suffit que le dommage invoquépar la victime ait été direcÎement causé par le fait , même non fautif, du, mineur ; que seule la force majeure ou la faute de la victime peut exbnérer les père et mère de cette responalilité" Assembleeplenière, 13déc . 2002 m arrêt, n°. 493 .

اختياريا القضائي لوالد Grégory كما تدخل أيضًا كل من G، E بعد بلوغهما سن الرشد ، كما أدخل الوالدان مؤمنهما وهى " تعاونية حوادث التلاميذ " تدخل وجوبيًا .(١)

وحيث إن الحكم المستأنف قد سبب رفضه لطلبات والدي الطفل المضرور Emmanuel بأن مسئولية والدي الطفل Grégory ، لا يجوز أن تقوم على اساس المادة ١٣٨٤ من التقنين المدني ، طالما لم يثبت ارتكاب القاصر لسلوك يشكل خطأ ، وإذ أسست محكمة الاستئناف قضاءها على ذلك ، فإنها تكون قد خالفت النص المشار إليه .

لهذه الأسباب ، حكمت محكمة النقض بنقض الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس فى ٢٢ مايو ٢٠٠١ ، وأحالت الدعوي لمحكمة استئناف باريس بتشكيل آخر.

الحكم الثاني: قضت الجمعية العمومية لمحكمة النقض استنادًا إلى المادة ١٣٨٤ فقرة ١ و ٧ من التقنين المدني بالآتي:

" وحيث إنه يكفي لقيام المسئولية المقررة بقوة القانون للأب والأم المتمتعين بالسلطة الأبوية على القاصر الذي يعيش معهما ، أن يكون الضرر الذي لحق بالمضرور قد نتج مباشرة عن فعل القاصر ولو لم يعد هذا الفعل خطأ ، وحيث إن هذه المسئولية لا تنتفي فى حق الأب والأم إلا فى حالة القوة القاهرة أو خطأ المضرور" .

وتتمثل وقائع الدعوي التى صدر هذا الحكم بمناسبتها ، أنه أثناء مباراة كرة قدم أمريكية ارتجالية بين مراهقين ، أصيب الصبي "Vincent" بجرح فى اللحظة التى

---

(1) Mutuelle acsidents éléves.

كان ينهض فيها ، نتيجة لسقوط الصبي Maxime ، حامل الكرة عليه ، وذلك أيضًا نتيجة لإيقاع الصبي Jérome له أرضًا .

رفع والدا الصبي Vincent، ومعهما ولدهما "Vincent" ، الذي بلغ سن الرشد ، دعواهم مطالبين بالتعويض عما أصابهم من ضرر ، ضد كل من والدي الصبي Maxime ، ووالدي الصبي Jérome ، بصفتهم المسئولين مدنيا ، كنواب عن ابن كل منهما القاصر . وكذلك مؤمن كل من الأبوين شركة UAP وشركة AXA ، وبحضور صندوق "Maubeuge" للتأمين الصحي . وأثناء نظر الدعوي بالاستئناف ، تدخل فيها كل من Jérome و Maxime بعد بلوغهما سن الرشد ، وشركتا UAP و AXA ، وإتحاد تعاونيات حوادث التلاميذ الذي كان والدا الصبي Vincent قد اكتتبا بعقد تأمين لديه .

ولقد رفضت محكمة الاستئناف طلبات والدي الصبي المصاب ، بحجة أنه لم يثبت أي خطأ قبل الصبي Jérome و Maxime . إلا أن محكمة النقض قررت أن حكم الاستئناف هذا قد خالف النص المشار إليه . ولذلك نقضت الحكم الصادر فى ١٩ ديسمبر ١٩٩٩ من محكمة استئناف "Douai" ، وأحالت الدعوي لمحكمة استئناف باريس.

٥٩- تقدير قضاء الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية فى ١٣ ديسمبر ٢٠٠٢ :

نلاحظ على هذا القضاء ما يأتي:

١- تأكيد قضاء الدائرة الثانية لمحكمة النقض فى حكم Berternd فى ١٩ فبراير ١٩٩٧ بشأن إنعقاد مسئولية الأب والأم بقوة القانون . ولقد ورد ببيان محكمة النقض الفرنسية بصدد حكم الجمعية العمومية فى ١٣ ديسمبر ٢٠٠٢ ، أن الجمعية

العمومية قد حكمت بنقض حكمي الاستئناف ، وبذلك تكون قد سارت فى ركب التطور القضائي الذي تبنته الدائرة الثانية لمحكمة النقض منذ عام ١٩٩٧ . ومن ثم فقد رأت أنه ينبغي نقض الحكمين المطعون فيها لمخالفتهما المادة ١٣٨٤ فقرة ٤و٧ من التقنين المدني ، مع ايضاح أن مسئولية الأب والأم عن الأضرار التى يسببها طفلهما القاصر ليست مرهونة بضرورة ثبوت خطأ فى جانب الطفل [١] ولكنها تقتضي شرطين هما :

الأول : ارتكاب القاصر لتصرف أو فعل – أو امتناع – كان السبب المباشر للضرر الذي لحق المضرور (وهى صياغة مستلهمة من حكم ٩ مايو ١٩٨٤) [٢].

الثاني: تمتع الوالدين، فى نطاق سلطتهما الأبوية ، بالقدرة على التحكم فى طريقة حياة وأنشطة طفلهما القاصر ، وبالتالي ، بالقدرة على منع الفعل الذي أفضي إلى هذه المسئولية [٣] .

٢- وبشأن أساس مسئولية الأبوين بصفة خاصة ، فإن حكمي الجمعية العمومية الصادرين فى ١٣ ديسمبر عام ٢٠٠٢ ، قد تميزا بالآتي:

(1)"La responalilité encourue par les père et mère du fait des dommages causés par leur enfant mineur n'est pas subordonnée à la prevue nécessaire d'une faute de l'enfant".

(2)" que le mineur ait commis un acte ou un fait – voire une omission – qui soit la cause directe du dommage invoqué par la victime (formule inspirée de l'arrêt du 9 mai 1984 , pourvoi n°79-1.612);"

(3) "que les parents aient disposé , dans le cadre de leur autorité parentale, du pouvoir de controller le mode de vie et les activités de leur enfant et , par voie de consequence, d'empêcher le fait qui a donné lieu à cette responalilité "

(أ)- إنهما قد صدرا عن الجمعية العمومية لمحكمة النقض الفرنسية ، باعتبارها الهيئة العليا المنوط بها توحيد المبادئ القانونية فى المسائل المهمة.

(ب)- إن هذا القضاء قد استخدم صراحة عبارة المسئولية بقوة القانون ، وذلك على خلاف حكم Bertrand الصادر فى ١٩ فبراير ١٩٩٧ ، الذي لم يذكر هذه العبارة ، وإنما اكتفي بتأييد حكم الاستئناف الذي أورد هذه العبارة الحاسمة.

(جـ)- لقد حسم أيضًا حكم الجمعية العمومية مسألة اشتراط وقوع خطأ من جانب الطفل القاصر ، وقضي صراحة بأن هذا الشرط لم يعد مطلوبا بحيث تقوم مسئولية الأبوين ولو لم يتوافر الخطأ فى جانب الطفل [١].

(د) – ربط هذا الحكم بشكل واضح بين المسئولية المقدرة بقوة القانون للأب والأم، وتمتعهما بالسلطة الأبوية على ولدهما القاصر ، بما يستفاد منه أن الجمعية العمومية قد أخذت فى هذا القضاء بنظرية مخاطر السلطة ، إذ المسئولية مقابل السلطة [٢]. فلقد تأكد من خلال هذين الحكمين ، إن مسئولية الأبوين تقتضي ثبوت تمتعهما ، فى نطاق سلطتهما الأبوية ، بالقدرة على التحكم فى طريقة حياة وأنشطة طفلهما القاصر ، وبالتالي ، بالقدرة على منع الفعل الذي أفضي إلى هذه المسئولية [٣] .

---

(١) وذلك على عكس مسئولية المتبوع التى يشترط لقيامها ثبوت الخطأ فى جانب التابع حتى ولو لم تقم مسئوليته وفقًا للقضاء الأخير للجمعية العمومية .

(2)" La responalilité de plein droit des père et mère exerçant l'autorité parentale sur un mineur" .

(3) " que les parents aient disposé, dans le caure de leur autorité parentale , du pouvoir de contrôller le mode de vie et activités de leur enfant et , par =

٦٠- حكم القاصر الذي يقيم فى مؤسسة مدرسية ذات نظام داخلي :

لقد استمرت محكمة النقض الفرنسية فى تبني التفسير الخاص لشرط مساكنة الطفل القاصر مع والديه ؛ الأب والأم ، وهو التفسير الذي أخذت به منذ حكم "Bertrand" [١] ، فإن ممارسة حق الزيارة والإيواء المؤقت لأحد الوالدين ، لا يوقف مساكنة الطفل مع الوالد الآخر الذي يقيم معه هذا الطفل إقامة معتادة "résidence habitualle" .

وبالتالي ، فإن الدائرة المدنية الثانية لمحكمة النقض الفرنسية ، حاولت إعادة تعريف المساكنة ، فأعلنت أنها تثبت من الإقامة المعتادة للطفل القاصر فى موطن والديه أو أحدهما [٢]. الأمر الذي سمح للمحكمة أن تقرر فى القضية أن المساكنة لا تتوقف فى حالة انفصال الطفل مؤقتا عن والديه ، وبصفة خاصة عندما يقيم الطفل القاصر عدة أيام عند أجداده . وقد تأكد هذا الحل كذلك بحكم آخر صدر من نفس القضاء حيث أعلن واقعة أن يعهد بالقاصر مؤقتًا لمركز طبي تربوي (خلال شهر يوليو) لا يوقف مساكنة الطفل القاصر مع والديه [٣].

=

voie de consequence , d'empêcher le fait qui adonné lieu à cette responalilite.

(1)Civ, 2e , 19 fevr, 1997 , R.T.1997, P.670.

(2)Civ, 2e , 20 janv, 2002 , R.T.2000, P.340 .

(3)civ. 2e , 9 mars 2000, B.C.11, n°44 ; JCP. 2000,11,10374, note A.Goutenoire-Cornut .

وفى حكم أحدث ، قبلت المحكمة أن إقامة القاصر "Le séjour" ، عند عمته منذ بداية الشهر لا توقف المساكنة مع والديه [١] .

وفى قضية أخري ، تتمثل وقائعها فى أن تلميذًا قاصرًا ذو سبع عشرة سنة ، فى مدرسة ثانوية زراعية داخلية تسبب فى حريق بالمدرسة (Lycée) ، حيث ألقي سيجارة مشتعلة ، من أجل إخفائها ، فسقطت فى مكان معد للأغطية ، فأشعلت الحريق . قبلت محكمة الاستئناف دعوي مؤمن المدرسة ضد والدي التلميذ القاصر ، مستندة إلى أن النظام الداخلي ، لا يشكل مسوي طريقة من الطرق المدرسية ولا يقطع المساكنة بين القاصر ووالديه . وقد أقرت محكمة النقض هذه المبررات ورفضت طعن الوالدين [٢].

وقد كان رد فعل الفقه على هذا الحكم محدودًا ، حيث لم يرحب بنشره على مستوي كبير ، إلا أنه بعد شهور قليلة ، عادت الدائرة الثانية لتؤكد قضاءها السابق ، وبنشر كبير جدًا . تتمثل وقائع الدعوي فى أن طفلا عمره خمس عشرة سنة وهو ، تلميذ فى مؤسسة تعليمية للتعليم الخاص فى ظل عقد مشاركة مع الدولة ، أصاب عين طفل آخر عندما ألقي بكرة تنس ، خلال فترة الاستراحة المدرسية . وفى نفس الوقت الذي أقيمت مسئولية الدولة الفرنسية ، باعتبارها حلت محل المعلم ، فإن والدي المضرور بحثوا عن مسئولية والدي الطفل القاصر محدث الضرر. وبالنسبة لهذه النقطة الأخيرة ، فإن محكمة الاستئناف استبعدت مسئولية الوالدين ، مستندة فى نفس

(1)Civ, 2e , 15 mars 2001 , R.C. et assur , 2001 , somm.177, cls , H.G.

(2)Civ, 2e , 16 nov. 2001, saciété Azur Assurances et autres c/ GRAMA du Nard.

الوقت إلى غياب المساكنة للطفل القاصر مع والديه ، وأن الحراسة قد انتقلت إلى المؤسسة المدرسية التى كان الطفل يقيم فيها فى القسم الداخلي [١] .

ولقد نقضت محكمة النقض هذا الحكم بسبب أن " وجود طفل فى مؤسسة مدرسية ، حتى ولو كانت ذات نظام داخلي ، لا يلغي مساكنة الطفل مع والديه " . وهذا ما يؤكد التطور الذي تم منذ عدة سنوات والمتجه إلى الحد بقدر الإمكان من تأثير شرط المساكنة . فقد حكم القضاء من وقت طويل ، أن انفصال الطفل لفترة قصيرة عن والديه، لا ينفي مساكنته معهم [٢] .

وبالمقابل ، حكم باستبعاد مسئولية الوالدين عندما يعهدوا بالطفل القاصر بصفة دائمة للغير ، وهذا يحدث بصفة خاصة فى حالة الطفل القاصر المعهود بتربيته لمؤسسة تعليمية [٣] . أو يكون معهودًا به للجدين [٤] وهذا الحل هو ما هجرته محكمة النقض الفرنسية فى أحكامها الأخيرة . فى القضايا الأخيرة ، حيث يكون الطفل القاصر مقيمًا فى مدرسة داخلية ، وبعيدًا عن والديه ، لم يكن ذلك لمدة قصيرة [٥] ، بل كان انفصال الطفل القاصر عن والديه مستمرًا ، إذ لا يعود الطفل إلى موطن الوالدين إلا فى نهاية الأسبوع وخلال فترة الإجازات المدرسية. فى هذه الظروف ، الكلام أيضا عن المساكنة يكشف عن درجة كبيرة من التجريد تصل إلى درجة الحيلة "Fiction".

---

(1)Civ, 2e , 29 mars 2001, Ministre del Edu cation , nationale c/ Felloni et autres.

(2)Crim, 11 act . 1972 , D. 1973 , 75, note. JL.

(3)Civ, 2e , 2 juil. 1991 , R.T.1991 , 759, crim . 27 nov. 1991 , B. crim. n°443.

(4)Civ, 2e , 24 avr. 1989 , B.V. 11 , n°99 , D.1990, 5198, note. Y.

(5)V. déjà . civ, 2e , 9 mars 2002, préc, àu il était d'un mais .

فكيف نفسر ، فى الواقع ، أن الطفل القاصر يستمر فى مساكنة والديه ، وهو لا يعيش معهم !! فى نفس الوقت ثار التساؤل عن مدي موضوعية وتجريد المساكنة .... وماذا سيحل محل المساكنة . فى الواقع ، عندما تتوقف مساكنة القاصر مع والديه ، فإن الوالد يفقد شرط ممارسة السلطة الأبوية .

دون شك ، إذا قبلنا أن القاضي الذي حكم بتطليق الزوجين – أو الانفصال الجسماني – قرر فى نفس الوقت أن ولدهما القاصر ، سيكون محل اقامته المعتاد لدي أحد هذين الوالدين ، فإن المساكنة ستتخلف لدي الوالد الآخر . ونفس الأمر ، يجب القول إن مساكنة القاصر تتوقف لدي والديه ، عندما يوضع هذا القاصر فى مؤسسة بمقتضي إجراءات المساعدة التربوية (art. 375.c.c) أو عهد به لدي الغير من قبل قاضي الشئون الأسرية (Art. 373-3 c.c).

حيث إنه فى هاتين الحالتين لم يعد القاصر يقيم مع والديه . ولكن فى هاتين الحالتين ، فإن قرارًا قضائيًا مستندًا إلى نص قانوني ، هو الذي يوقف المساكنة ، المرتبطة بها عادة السلطة الأبوية ، وذلك بتنظيمه إقامة منفصلة للطفل القاصر مع والديه أو أحدهما . وربما يمكن قبول أيضًا ، إنه فى أسرة مفككة طبيعيًا ، إذا لم يسكن القاصر بطريقة معتادة إلا لدى أحد الأبوين ، فإن المساكنة تتخلف بالنسبة للوالد الآخر بالرغم من عدم وجود تصريح قضائي بتنظيم هذه الإقامة المنفصلة . وهذا سيؤكد – على الأقل سلبيًا– أن الإقامة المعتادة "La residence habituelle"

هى بوضوح معيار المساكنة ، لأن هذه الأخيرة تختفي باختفائها . ومع ذلك ، فإن هذا المعيار الذي تفضله محكمة النقض ليس ضعيفًا تمامًا .

من ناحية أخري، فإن توقف المساكنة مع الوالد المطلق أو المنفصل جسمانيًا ، عندما لا يكون لهذا الوالد الحق فى الإيواء المعتاد للطفل ، أو توقف المساكنة مع الوالدين ، عندما يقرر القاضي وضع الطفل ، أو يعهد به للغير [1] .

فإنه تثور فى هذه الحالة مشكلة ممارسة الوالدين لحق الزيارة أو الإيواء ، بالرغم من كونها مؤقتة ، فإن المساكنة تبدو حينئذ متوائمة مع تخلف الإقامة المعتادة.

من ناحية أخري ، يمكن أن توجد المساكنة مع الوالدين اللذين لا يقيم الطفل عندهم عادة . إن الأحكام المشار إليها أعلاه توضح تمامًا هذا الفرض ، لأنه من الصعب الإدعاء أيضًا أن القاصر يكون مقيمًا إقامة معتادة عند والديه ، بينما فى الحقيقة ، يكون مقيمًا فى المؤسسة الداخلية التى يقيم فيها عادة.

صفوة ما تقدم ، فإنه يمكن تلخيص تطور القضاء السابق على النحو الآتي:

يكون القاصر ، الذي يعيش مع أحد أو كلا الوالدين ، مقيمًا لديهم عادة وذلك إذا لم يوجد محل إقامة معتاد آخر . فالقاصر يسكن مع والديه عندما يمارسون (بالاشتراك معا ، أو بالانفصال) ، حق الزيارة أو الإيواء المؤقت . كما يعتبر مقيمًا معهما أو أحدهما ، عندما يلحقونه فى مدرسة داخلية أو يعهدون به للغير ، حتى على سبيل الاستمرار ، وذلك بمقتضي اتفاق .

ولذلك ، يري البعض أنه لم يبق شيئًا كبيرًا لاستقلال شرط المساكنة بالمقارنة بممارسة السلطة الأبوية . حينئذ ، سيكون الحل أكثر بساطة وتطابقًا مع روح قضاء "Bertrand" . إن استبعاد هذا الشرط الصعب إنما يتواءم مع مسئولية موضوعية مؤسسة على السلطة الأبوية .

---

(1)Besançon , 11 féur. 1998 , JCP. 1998 , 11, 10150, note G pfilippe et dans la meme affaure, crim, 25 mars 1998 , R>T.1998, 918

الخاتمة

٦١- أثبتت التطورات المعاصرة ، خاصة فى بداية العقد الثاني من القرن الحادي والعشرين ، أهمية تطوير نظام المسئولية المدنية للوالدين عن فعل أولادهما القصر ، وذلك بالنظر للتزايد المطرد لما يسببه هؤلاء الأولاد القصر من أضرار للغير ، بأفعالهم المتهورة وغير المسئولة وغير المسئولية ، من تدمير للأملاك والمنشات الخاصة والعامة ، خاصة خلال اعمال التظاهر والشغب ، التى صاحبت الانفلات الأمني عقب أحداث يناير ٢٠١١.

وإذا كانت مسئولية الوالدين فى القانون المصري مازالت تندرج ضمن طائفة مسئولية متولي الرقابة ، كأصحاب الحرف والمعلمين ....ألخ ، إلا أنها أصبحت تثير ، رغم ذلك الكثير من المسائل القانونية ، التى لم تحسم حتى الآن ، مثل من يكون من الوالدين مسئولا إذا سبب الولد القاصر ضررًا للغير ؟ هل الأب وحده؟ أم الأب والأم معًا ؟ وهل يمكن أن تسأل الأم وحدها عند عدم وجود الأب ، بسبب الوفاة أو الحجر عليه ؟ وما هو وضع القاصر عندما ينفصل الوالدان ، ويبقي فى حضانة الأم ؟ وما مدي مسئولية الأب فى هذه الحالة ، خاصة عندما تكون الحضانة للأم والولاية على النفس لشخص آخر .

فى القانون الفرنسي حدث تطور مهم ، خاصة على إثر صدور حكم الدائرة المدنية الثابتة لمحكمة النقض الفرنسية فى التاسع عشر من فبراير سنة ١٩٩٧ ، والمسمي بحكم "Bertrand" حيث أصبحت مسئولية الوالدين ، مسئولية بقوة

القانون عن فعل أولادهما القصر ، مع ملاحظة وجود التضامن بين الوالدين بنص القانون كما لم يعد المضرور مكلفًا بإثبات خطأ الطفل القاصر .

وبالنسبة لالتزامات الوالدين ، فإن أهم هذه الالتزامات ، فيما يتعلق بمسئوليتها عن فعل الأولاد القصر ، هما : الالتزام بالرقابة والالتزام بالتربية .

فى القانون المصري ، فلاشك فى أن القرينة على الخطأ فى الرقابة ، تقوم فقط بالنسبة للالتزام بهذه الرقابة . أما اللالتزام بالتربية ، فنعتقد أن قرينة الخطأ لا تقوم بالنسبة له ، وإنما يلزم اثبات الخطأ فى التربية ، وإن كانت محكمة النقض المصرية ، قد عاملت الالتزام بالتربية نفس معاملة الالتزام بالرقابة من حيث قرينة الخطأ .

ونحن نري أن مسئولية الوالدين فى القانون المصري تحتاج إلى تطوير قانوني ، كى تصبح على منوال القانون الفرنسي ، مسئولية بقوة القانون ، فلا يكلف المضرور بإثبات خطأ فى جانب الوالدين أو أحدهما كما لا يكلف ايضا بإثبات خطأ الولد القاصر الذي سبب الضرر للغير .

وأن تقوم المسئولية المدنية للأم إذا كان الولد القاصر فى حضانتها فى حالة الانفصال بين الزوجين ، مع بقاء الأب إن وجد مسئولا بالتضامن مع الأم .

من ناحية أخري ، من المهم أن يتدخل المشرع ويرفع السن الذي يكون فيه الولد القاصر تحت رقابة الوالدين عن خمس عشرة سنة إلى ثمان عشرة سنة، كي يتواءم من سن الطفولة فى القانون المصري .

بحيث يكون الوالدان مسئولين عن فعل ولدهما القاصر الذي يسبب ضررًا للغير مادام الولد القاصر لم يبلغ ثمان عشرة سنة ، أما إذا جاوز هذه السن ولم يصل إلى سن الرشد وهى إحدى وعشرين سنة ، فلا يسأل الوالدان إلا إذا كان يعيش فى كنف القائم

على تربيته. وتنتهي المسئولية المدنية للوالدين عن فعل أولادهما القصر ، إذا بلغ هؤلاء سن الرشد ، ولو كانوا ما يزالون فى كنف الوالدين .

وباحبذا ، لو قام الوالدان بإبرام تأمين مسئولية مدنية ، عما يسببه أولادهما القصر من أضرار للغير ، إذ من شأن ذلك ضمان حق المضرور .

كما يمكن أن تقوم مؤسسات التعليم الأساسي ماقبل الجامعي، بإبرام تأمين المسئولية المدنية عما يسببه التلاميذ القصر من أضرار للغير ، بحيث يجد المضرور أمامه أكثر من جهة يمكن أن يتوجه بمطالبته إليها بالتعويض عما لحقه من ضرر .