اتجاهات القضاء الكويتي
في مسؤولية متولي الرقابة

د. صالح ناصر العتيبي(*)

(*) أستاذ مشارك في قسم القانون الخاص - كلية القانون الكويتية العالمية

ملخص :

الأصل في المسؤولية عن العمل غير المشروع وفقاً للقانون المدني الكويتي، أنها مسؤولية عن العمل الشخصي، فلا يُسأل الشخص إلا إذا ارتكب ما يؤدي إلى وقوع ضرر للغير. وإلى جانب هذه المسؤولية أوجد القانون، لمصلحة المضرور، مسؤولية استثنائية وفيها يُسأل الشخص لا عن عمله الشخصي بل عن عمل الغير، نظراً لوجود رابطة معينة تربطه بهذا الغير. ومسؤولية متولي الرقابة هي أحد أنواع المسؤولية عن عمل الغير، لأنها مسؤولية استثنائية تقررت خلاف الأصل، فقد وضع لها القانون شروطاً لا يجوز التوسع فيها، وآثاراً ينبغي عدم تجاوزها. وبتتبع ما عثرنا عليه من أحكام وجدنا اتجاهاً لدى القضاء الكويتي فيما يتعلق بنطاقها، أكد من خلالها أن هذه المسؤولية لا تشمل الضرر الذي يلحقه الخاضع للرقابة بنفسه. كما لمسنا منه ميلاً نحو تقرير مسؤولية متولي الرقابة عن عمله الشخصي أكثر من تقرير مسؤوليته عن عمل الغير. وهذا الاتجاه لا شك أن فيه رعايةً واهتماماً بالشخص الخاضع للرقابة نظراً لحاجته لذلك، فهو إما قاصر أو لديه إعاقة عقلية أو جسمية، وخصوصاً أن تطبيق مسؤولية متولي الرقابة عن عمل الخاضع لرقابته بوصفها مسؤولية عن عمل الغير تسمح لمتولي الرقابة بالرجوع على الخاضع لرقابته بما دفعَهُ للمضرور، وعلى خلاف المسؤولية عن العمل الشخصي وفيها لا يكون لمتولي الرقابة الرجوع على الخاضع لرقابته، فهي مسؤولية أصلية وليست استثنائية، وقد يكون هدف القضاء من ذلك أن يقوم متولي الرقابة بواجباته في رقابة من هو خاضع لرقابته على نحو ما ينبغي، سواء كان متولي الرقابة أباً أو معلماً في مدرسة أو مشرفاً في حرفه، وهذا ما بيناه في المبحث الأول. أما في المبحث الثاني فقد تناولنا فيه اتجاه القضاء الكويتي فيما يتعلق بالأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة، سواء من حيث التحقق من وجود تكليف بالرقابة، أو من حيث قيام مسؤولية متولي الرقابة على خطأ مفترض في الرقابة، أو من حيث طرق دفع هذه المسؤولية. وقد تبين لنا أيضا تشدُّد القضاء في هذه الأمور مستهدفاً في ذلك مصلحة الخاضع للرقابة.

وكذلك الأمر بالنسبة لمدى حق متولي الرقابة في الرجوع على الخاضع لرقابته بما دفعَهُ للمضرور. ولعل ذلك يجد تبريره في أن الشخص الخاضع للرقابة هو في كل الأحوال إنسان ضعيف يحتاج إلى رعاية واهتمام، كما أنه في أغلب الأحوال غير مقتدر مالياً.

المقدمة:

تأثر القانون المدني الكويتي بالقوانين المعاصرة، فقرَّر مسؤولية الشخص – في بعض الحالات – عن الضرر الذي يحدثه الغير، بما يعرف بالمسؤولية عن عمل الغير، ومن هذه الحالات مسؤولية متولي الرقابة. وفي تنظيمه لهذه المسؤولية خالف القانون المدني القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، ومن ثم فهي لا تقوم إلا إذا توافرت شروطها باعتبار أنها مسؤولية استثنائية، لا يصح التوسع فيها ولا القياس عليها، ومن ثم ينبغي فهم شروطها فهماً صحيحاً للإحاطة بنطاقها.

وإذا كانت المذكَّرة الإيضاحية للقانون المدني تبيِّن أن الهدف من تقرير هذه المسؤولية هو تحقيق نوع من العدل الاجتماعي، فما وجه العدل الاجتماعي في تلك المسؤولية؟ هل لأن الشخص الخاضع للرقابة في كل حالاتها هو شخص ضعيف يحتاج إلى رعاية واهتمام، ومن ثم ينبغي عدم تحميله وحده آثار المسؤولية إذا ثبتت في جانبه؛ بحيث يتحملها معه من يتولى رقابته؟ أم أن القصد هو ضمان حصول المضرور على تعويض من أكثر من شخص خصوصاً أن الخاضع للرقابة إما أنه قاصر وإما أنه مختل عقلياً أو عاجز جسمانياً، وغالباً ما يكون غير مقتدر مالياً.

إن مسؤولية متولي الرقابة ذات طابع إنساني؛ فالشخص الخاضع للرقابة لابد أن يكون إنساناً. فهل يؤثر ذلك على أحكام هذه المسؤولية عند تطبيقها على أرض الواقع؟

إننا لن نفهم مسؤولية متولي الرقابة فهماً جيداً إذا اقتصرنا على النصوص التشريعية والكتابات الفقهية. فلابد من تتبع أحكام القضاء في تطبيقه لأحكام هذه المسؤولية كما قررتها النصوص التشريعية، واستخلاص المبادئ القانونية التي تحكمها ولا يتأتى ذلك إلا بفهم الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية.

ولم تكن المهمة سهلة؛ فأحكام القضاء الكويتي التي تناولت مسؤولية متولي الرقابة قليلة جداً، ونعني بذلك المنشور منها، وما كتب من مؤلفات تناولتها بصورة عامة ضمن موضوعات مصادر الالتزام، وما كان متخصصاً منها أغلبه اقتصر على

صورة واحدة لمسؤولية متولي الرقابة، وهي الصورة التي ينتقل فيها واجب الرقابة مؤقتاً إلى المعلم، ولم تتناولها على نحو شامل.

وفي هذا البحث سنحاول بيان اتجاهات القضاء الكويتي في تطبيقه لنصوص مسؤولية متولي الرقابة منذ صدور القانون المدني الكويتي سنة 1980، مما تيسر لنا من أحكام قضائية، وعلى وجه الخصوص أحكام محكمة التمييز؛ فهي أولاً محكمة قانون، وثانياً يحرص قضاة الموضوع على السير فيما تقرره من مبادئ قانونية تمثِّل اتجاهاً عاماً للقضاء في الكويت.

وقد قسمنا البحث إلى مبحثين، هما:

المبحث الأول: اتجاه القضاء الكويتي بالنسبة إلى نطاق مسؤولية متولي الرقابة.

المبحث الثاني: اتجاه القضاء الكويتي فيما يتعلق بالأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة.

المبحث الأول

اتجاه القضاء الكويتي بالنسبة إلى نطاق مسؤولية متولي الرقابة

تمهيد:

عند تنظيمه لأحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع أو ما يعرف بالمسؤولية التقصيرية قام المشرِّع الكويتي ببيان أنواعها، واضعاً إياها في ثلاثة أنواع، مبتدئا بالنوع الذي يمثل القاعدة العامة، وهو المسؤولية عن العمل الشخصي؛ فوفقاً للمادة 227 من القانون المدني كل من أحدث بفعله الخاطئ ضرراً بغيره يلتزم بتعويضه. أما النوع الثاني، فلا يُسأل فيه الشخص عن عمله الشخصي ولكن عن عمل غيره عند توافر شروط معينة، دون حاجة لإثبات خطئه؛ أي أنها مسؤولية غير خطئية في قيامها، فالمسؤولية عن عمل الغير– كما تقول المذكرة الإيضاحية للقانون المدني – لا تعدو أن تكون مسؤولية ضمان، لا أكثر. والنوع الثالث هو المسؤولية عن الضرر الناجم عن الأشياء.

ومسؤولية متولي الرقابة – باعتبارها من حالات المسؤولية عن عمل الغير– لها أحكامها الخاصة بها التي تختلف عن أحكام كل من المسؤولية عن العمل الشخصي، والمسؤولية عن الضرر الناجم عن الأشياء، كما أنها تختلف عن باقي حالات المسؤولية عن عمل الغير، وإن كانت تشترك معها في بعض الأحكام. ومن ثم يجب فهمها فهماً سليماً حتى لا تختلط بباقي المسؤوليات ومن ثم تضيع هويتها التي أعطاها إياها القانون المدني. هذا ما حاول القضاء الكويتي تأكيده في بعض أحكامه، منها أن مسؤولية متولي الرقابة لا تشمل الحالة التي يُلحق فيها الخاضع للرقابة ضرراً بنفسه، ومن جانب آخر يميل القضاء الكويتي نحو تقرير المسؤولية الشخصية لمتولي الرقابة أكثر من تقرير مسؤوليته عن عمل الغير انسجاماً مع الأصل الذي هو المسؤولية عن العمل الشخصي. أما مسؤولية متولي الرقابة فهي استثناء من هذا الأصل. وبناء عليه نقسم المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تأكيد القضاء أن مسؤولية متولي الرقابة لا تشمل الضرر الذي يلحقه الخاضع للرقابة بنفسه.

المطلب الثاني: ميل القضاء نحو تقرير مسؤولية متولي الرقابة عن عمله الشخصي أكثر من تقرير مسؤوليته عن عمل الغير.

المطلب الأول

تأكيد القضاء أن مسؤولية متولي الرقابة لا تشمل الضرر الذي يلحقه الخاضع للرقابة بنفسه

وفقاً للمادة 238 من القانون المدني تقتصر مسؤولية متولي الرقابة على الحالة التي يحدث فيها الخاضع للرقابة ضرراً بغيره، ولا تشمل الضرر الذي يحدثه هو بنفسه، فهي مسؤولية استثنائية تقرَّرت لمصلحة المضرور، لما فيها من خروج على القاعدة العامة في المسؤولية التي تقضي بأن الشخص لا يُسْأل إلا عن عمله غير المشروع، ولا يُسْأل عن عمل غيره مهما كانت صلته به. ولأنها مسؤولية استثنائية فإن قيامها يتطلب توافر شروطٍ أخرى غير التي يقتضيها حكم القاعدة العامة في المسؤولية. وهو ما يفهم من العبارة التالية للمادة 238 المذكورة ونصها: «1 – كل من يجب عليه قانوناً أو اتفاقاً رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسميَّة، يكون ملزماً في مواجهة المضرور، بتعويض الضرر الذي يحدثه له ذلك الشخص بعمله غير المشروع...».

فهذا النص يدل على أن هناك ثلاثة أشخاصٍ لابد من وجودهم حتى تقوم المسؤولية؛ الأول متولي الرقابة، والثاني الشخص الخاضع للرقابة، والثالث المضرور، ومن ثم لا يتصور أن يكون المضرور هو الشخص ذاته الخاضع للرقابة؛ فالقول بذلك يعني أننا أمام شخصين، وهو ما لا يستقيم مع ما ورد في النص المذكور.

فالصحيح أن المضرور لابد أن يكون شخصاً غير الخاضع للرقابة، وهو ما عناه النص من عبارة: "يكون ملزماً في مواجهة المضرور، بتعويض الضرر الذي يحدثه له ذلك الشخص، فاستخدام مصطلح «ذلك الشخص» يعني أنه الخاضع للرقابة، ومن ثم فإن المضرور لابد أن يكون شخصاً غير الخاضع للرقابة. ولا يعد والد الشخص الخاضع للرقابة الذي يرتد عليه ضرر شخصي بسبب إصابة ابنه التلميذ، من الغير في الحالة التي يصيب الابن نفسه بأذى وهو خاضع لرقابة المعلم أو المشرف. وإذا ما أراد الوالد المطالبة بتعويضه عن الضرر المرتد فلا يكون أمامه سوى المطالبة بالتعويض من متولي الرقابة وفقاً لحكم القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، وليس وفقاً لأحكام مسؤولية متولي الرقابة، وهو ما يعني وجوب إثبات خطأ المعلم في الرقابة، الذي ينصبُّ على فعلٍ سلبي كالامتناع عن القيام بإجراءات يفرضها عليه القانون أو أفعالٍ إيجابية كان يجب أن لاَّ يقوم بها.

وقد أتيح للقضاء الكويتي أن يؤكد هذا المفهوم لمسؤولية متولي الرقابة في قضية تتلخص وقائعها في مطالبة أحد الآباء لوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل بأن تدفع له قيمة الدية الشرعية عن وفاة ولده، وقال بياناً لدعواه: إنه بتاريخ 1989/4/30 تم إيداع ابنه دار رعاية الأحداث التابعة للوزارة المذكورة نفاذاً لحكم جزائي صدر ضد ابنه، وقد ثبت من تقرير بحث حالة الابن أنه ضعيف الثقة بالنفس، يعاني شعوراً بالقلق والاضطهاد ويميل إلى العزلة والانطواء، ولديه ميول نحو الانتحار والتفكير فيه للتخلص من مشكلاته، وفي أثناء توجه ابنه لتناول طعام الغداء مع زملائه في دار رعاية الأحداث ألقى بنفسه من الدور الثالث قاصداً الانتحار؛ مما أدى إلى وفاته. وترجع وفاته إلى إهمال المسؤولين بدار رعاية الأحداث الذين على الرغم من علمهم بحالته قد قصَّروا في مراقبة سلوكه لمنعه من تنفيذ الانتحار؛ مما يوجد مسؤوليتهم طبقاً للمادتين 227 و 228 من القانون المدني؛ أي وفقاً لحكم القاعدة العامة المتعلقة بالمسؤولية عن العمل الشخصي، ومن ثم مسؤولية الوزارة باعتبارها متبوعة تُسأل عن أعمال تابعيها وفقاً لحكم المادة 240 من القانون المدني.

ولكن محكمة أول درجة قضت برفض الدعوى، فاستأنف الأب الحكم بالاستئناف

رقم90/406 تجاري، فحكمت له محكمة الاستئناف بتاريخ 1990/5/21 بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام وزارة الشؤون أن تؤدي للأب مبلغ عشرة آلاف دينار. فلم ترتضِ وزارة الشؤون هذا الحكم فطعنت فيه أمام محكمة التمييز بالطعن رقم 90/282 تجاري، ومما جاء في أسباب الطعن بالتمييز أن حكم محكمة الاستئناف المذكور أخطأ في تطبيق القانون عندما قرَّر مسؤولية المشرفين في دار رعاية الأحداث استناداً إلى المادة 238 من القانون المدني على الرغم من عدم انطباقها لوقوع الضرر على الحدث نفسه وليس على غيره.

ولكن محكمة التمييز في حكمها الصادر بتاريخ 1992/3/2 أيدت حكم محكمة الاستئناف فيما ذهبت إليه، وذكرت في هذا الخصوص ما يلي: "…. وإذا كانت المادة 238 من القانون المدني التي أشار إليها الحكم المطعون فيه بأسبابه ترتِّب مسؤولية متولي الرقابة عن إهماله، على أساس المسؤولية المفترضة فإن هذه المسؤولية لا تفترض إلا إذا وقع العمل غير المشروع من الشخص الخاضع للرقابة على الغير. أما إذا وقع عليه سواء من الغير أو منه شخصياً فإن مسؤولية متولي الرقابة تكون في هذه الحالة على أساس خطأ يجب إثباته في جانبه.."[1].

ويتضح من حكم محكمة التمييز المذكور أنها أثبتت مسؤولية دار رعاية الأحداث، لا على أساس مسؤولية متولي الرقابة باعتبارها مسؤولية عن عمل الغير، وإنما استناداً إلى مسؤولية متولي الرقابة عن أعماله الشخصية، النوع الأول للمسؤولية التقصيرية، الذي يمثل حكم القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية؛ الأمر الذي يعني تطبيق أحكام هذه المسؤولية الأخيرة لا أحكام المسؤولية عن عمل الغير، وهو ما يقتضي إثبات الخطأ في جانب دار رعاية الأحداث. وقد أكدت محكمة التمييز وجود الخطأ في جانبها حينما نصت في حكمها المذكور على ما يلي: "وكان القانون رقم 3 لسنة 1983 في شأن الأحداث يعرِّف الحدث بأنه كل من لم يبلغ من السن تمام السنة الثامنة عشرة"، وكانت المادة العاشرة من هذا القانون تنص على

1- طعن بالتمييز رقم 90/282 تجاري، جلسة 1992/3/2، مجلة القضاء والقانون، السنة العشرون، عدد يناير 1997، ص202.

أن لمحكمة الأحداث أن تأمر بإيداع الحدث في إحدى المؤسسات المناسبة المعترف بها من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل لغرض إيواء ورعاية الأحداث المنحرفين والأحداث المعرضين للانحراف.

والمستفاد من نصوص هذا القانون أن هذه المؤسسات يقع عليها عبء رعاية الحدث المودع لديها ومراقبة سلوكه وتأهيله نفسياً ومنعه من إلحاق الأذى بنفسه أو بغيره.

لمَّا كان ذلك، وكان البيِّن من الأوراق أن ابن المطعون ضده كان عند إيداعه دار رعاية الأحداث بتاريخ 1989/4/30 قد جاوز الخامسة عشرة من عمره بأيام، ولم يبلغ الثامنة عشرة. فإن مجرد إيداعه في دار رعاية الأحداث يرتب التزاماً عليها برعايته ورقابته، فإذا أضيف إلى ذلك أنه يتبيَّن من التقرير المقدم من التحقيق عن حالة الحدث عند إيداعه بالدار أنه إلى جانب ضعف الثقة بالنفس، لديه شعور بالقلق والارتباك خاصة عند تبصيره بمشكلاته، وأنه يميل إلى العزلة والانطواء ولديه ميول نحو الانتحار والتفكير فيه للتخلص من مشكلاته، فإن ذلك يضيف إلى التزام الدار بإيوائه ورعايته ومراقبته الالتزام بمراقبة سلوكه وتصرفاته لمنعه من تنفيذ رغبته في الانتحار. فإذا ما ثبت إهمال المشرفين بالدار والقيام بهذه الرعاية فإن ذلك يتوافر به الخطأ من جانبهم على نحو يرتِّب مسؤوليتهم عن الضرر الذي حاق بالحدث نتيجة لهذا الإهمال، وهو ما يضحي معه النعي على غير سند من صحيح القانون".

ويتبين من هذه القضية أن محكمة الاستئناف حينما قررت مسؤولية دار رعاية الأحداث فذلك على أساس مسؤوليتها عن عملها الشخصي وليس وفقاً لمسؤوليتها عن عمل الغير.

ولكن وصفها لدار رعاية الأحداث بمتولي الرقابة أدى إلى الاعتقاد بأن المقصود مسؤوليتها عن عمل الغير، ومن ثم فمن الجائز أن الطاعن – دار رعاية الأحداث – قد بنى أسباب طعنه في التمييز بالقول إن محكمة الاستئناف قد خرجت عن نطاق مسؤولية متولي الرقابة حينما قررت مسؤولية المشرفين على دار الرعاية استناداً إلى المادة 238 من القانون المدني على الرغم من عدم انطباقها لوقوع الضرر على الحدث نفسه وليس على غيره. في حين أنها لم تخرج عن أحكام القانون وإنما طبقته

تطبيقاً صحيحاً، وما إشارتها إلى أن إدارة رعاية الأحداث التابعة لوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل هي متولية الرقابة إلا للتدليل على أنه يقع عليها بهذه الصفة التزام قانوني محدد، وقد أخلَّت به؛ مما يعد خطأ من جانبها تسأل عنه وفقاً للأحكام العامة للمسؤولية التقصيرية المقررة بالمادة 227 من القانون المدني؛ أي المسؤولية عن العمل الشخصي؛ حيث يلزم إثبات الخطأ، وهو ما ثبت من خلال ما أوردناه من أسباب الحكم المذكور.

ويلاحظ أنه لا يمكن للمضرور في مطالبته للمسؤول أن يجمع بين أحكام المسؤوليتين، المسؤولية عن العمل الشخصي والمسؤولية كمتولٍّ للرقابة؛ ذلك أن أساسهما واحد، فمسؤولية متولي الرقابة – كما هو الحال في المسؤولية عن العمل الشخصي – تقوم على أساس الخطأ، ولكن تتميز بأن المشرِّع افترض فيها وجود الخطأ، بخلاف الحال بالنسبة إلى المسؤولية عن العمل الشخصي؛ حيث يجب إثبات الخطأ. فالخطأ إما أن يكون مفروضاً أو يتعيَّن إثباته.

وبناء على ذلك إذا أثبت المضرور خطأ متولي الرقابة، كما هو حاصل بالنسبة إلى القضية المذكورة، فإنه بذلك يكون قد استغنى عن المسؤولية القائمة على خطأ مفترض، وعاد إلى القواعد العامة في المسؤولية، ولا يجدي متولي الرقابة في هذه الحالة أن يتمسَّك بأن الحادث قد وقع فجأة ليتخلص من المسؤولية، فلا يتحقق له ذلك إلا إذا أثبت وقوع الحادث بسبب أجنبي(1). وهو ما أكدته محكمة التمييز حينما حاولت دار رعاية الأحداث نفي الخطأ في الرقابة عنها، فجاء في الحكم ما يلي: "وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك أن تقرير ثبوت الخطأ في جانب متولي الرقابة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع دون معقب طالما أنه أقام في ذلك على أسبابٍ سائغةٍ تكفي لحمله، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض ظروف الواقعة وملابساتها على نحو ما كشفت عنه الأوراق وتحقيقات الجناية رقم 4844 لسنة 1989 التي ضبطت لواقعة انتحار الحدث، قد استظهر خطأ

1– انظر: عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004، ص855، هامش رقم 2.

المسؤولين عن الدار من جملة قرائن، أولها ما ثبت من علمهم بحالة الحدث النفسية وتفكيره المستمر في الانتحار والذي لم يكن خافياً حتى على زملائه على نحو ما ثبت بالتحقيقات المشار إليها، وهو ما كان يتعيَّن معه على المسؤولين بالدار اتخاذ التدابير اللازمة لمعالجة الحدث نفسياً، أو بالأحرى التدابير الوقائية التي تمنعه من تنفيذ تصميمه على إزهاق روحه، خصوصاً أن القانون رقم 3 لسنة 1983 بشأن الأحداث يوجب عليهم إعداد الحدث نفسياً واجتماعياً ومهنياً وتربوياً. وثاني هذه القرائن، أن وجود أكثر من مشرف لمصاحبة النزلاء فترة تناولهم الغداء ونزولهم من الدور الثالث، كان يمكن أن يشمل عملية مراقبة الحدث، خاصة وقد ثبت أنهم وضعوا القيد الحديدي في يديه إلا أن أحدهم كان في مقدمة الطابور لا يرى ما يجري خلفه ومع الآخرين، وعلى نحو ما قرَّر في المؤخرة وبذلك تركوا الحدث دون حراسة أو رقابة، إذ إن وضع القيد الحديدي لا تتوافر به إجراءات الرقابة اللازمة في مثل هذه الحالة. وأخيراً فإن الفترة الزمنية التي استغرقها اندفاع الحدث إلى سور السلم البالغ ارتفاعه حوالي 120سم – على نحو ما ثبت من معاينة النيابة – والقفز من عليه يصعب معه القول بأن الحادث وقع فجأة ولم يكن في مقدور المشرفين منعه، خاصة بعد أن وضعوا القيد الحديدي في يديه، بما يتأكد معه أنهم كانوا يتوقعون سلوكاً غير عادي من الحدث، ورتَّب الحكم على ذلك إهمال المسؤولين بدار الأحداث في واجب الرعاية والرقابة؛ مما يوفر في حقهم ركن الخطأ الذي أدى إلى وفاة الحدث، وبالتالي يُسأل عنه الطاعن بصفته باعتباره متبوعاً لهم".

المطلب الثاني

ميل القضاء نحو تقرير مسؤولية متولي الرقابة عن عمله الشخصي أكثر من مسؤوليته عن عمل الغير

في القانون الكويتي تعد مسؤولية متولي الرقابة مسؤولية تبعية؛ ذلك أنها تستند في وجودها إلى مسؤولية محدث الضرر، وهو الخاضع للرقابة، فإذا قامت مسؤولية هذا الأخير لارتكابه عملاً غير مشروع ألحق ضرراً بالغير قامت إلى جانبها مسؤولية من يتولي رقابته. والعكس صحيح؛ أي إذا لم تقم مسؤولية الخاضع للرقابة لم تقم مسؤولية متولي الرقابة، فهي – إذاً – ترتبط معها وجوداً وعدماً. ولهذا فالمسؤولية الثانية لا تَجُبّ المسؤولية الأولى، ولكن تقوم إلى جانبها[1].

وهو ما أكدته محكمة التمييز بقولها: "إن مسؤولية الشخص عن عمل غيره تأتي لتضاف إلى مسؤولية هذا الغير نفسه، دون أن تَجُبَّهَا أن تستغرقها أو تتمثل بديلاً عنها"[2].

وبناء على ذلك يجب أولاً البدء بإثبات مسؤولية الخاضع للرقابة سواء طبقاً لحكم القاعدة العامة في المسؤولية؛ حيث يجب إثبات خطئه. أو إذا توافرت في شأنه حالة من حالات المسؤولية الأخرى، كالمسؤولية عن حراسة الأشياء الخطرة ومسؤولية شاغل المكان عما يسقط أو يلقى منه، ومسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه[3].

إن الطبيعة القانونية لمسؤولية متولي الرقابة تتوقف عند حد افتراض خطأ متولي الرقابة بالتزامه بالرقابة، وينبغي ألا تتجاوز ذلك إلى محاولة إثبات خطأ متولي الرقابة؛ فإذا ثبت خطؤه عندئذ تفقد المسؤولية طبيعتها القانونية وتصبح مسؤولية عن عمل شخصي لا مسؤولية عن عمل الغير.

1- انظر: عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق، ص 85.
2- طعن بالتمييز رقم 2004/10 مدني، جلسة 2007/1/22، مجلة القضاء والقانون، السنة 35، الجزء الأول، ص315
3- ويستثنى من ذلك مسؤوليته كمتولٍ للرقابة، فلا يتصور أن يكون الشخص خاضعاً لرقابة غيره وفي الوقت نفسه متولياً للرقابة على غيره؛ ففاقد الشيء لا يعطيه.

ولاشك أنه بالنسبة إلى الشخص الخاضع للرقابة فإن الابتعاد عن مسؤولية متولي الرقابة باعتبارها مسؤولية عن عمل الغير أفضل له؛ ذلك أن من مصلحته أن تتحقق المسؤولية الشخصية لمتولي الرقابة؛ لأن هذه الأخيرة لا رجوع فيها عليه، بما يؤديه متولي الرقابة للمضرور من تعويض. أما لو أسَّس المضرور مطالبته على أحكام مسؤولية متولي الرقابة لما استفاد الخاضع للرقابة؛ ذلك أن هذه المسؤولية مقرَّرة لمصلحة المضرور لا لمصلحته هو؛ فالمضرور له أن يطالب متولي الرقابة أو الخاضع للرقابة أو يطالبهما معاً، فإذا حصل على التعويض من الخاضع للرقابة، وهو المسؤول الأصلي، انتهى الأمر عند هذا الحد، وليس لهذا الأخير أن يرجع بشيء على متولي الرقابة، أما إذا حصل المضرور على التعويض من متولي الرقابة، فيكون لهذا الأخير – نظراً لأنه مسؤول بالتبعية – أن يرجع على المسؤول الأصلي؛ أي الخاضع للرقابة بما دفعه[1] وفقاً لنص المادة 241 من القانون المدني: "للمسؤول عن عمل الغير، أن يرجع عليه بكل ما يدفعه للمضرور عن عمله غير المشروع".

ولكن لما كان الخاضع للرقابة إنساناً ضعيفاً يحتاج إلى الرقابة والرعاية من الشخص الذي يقع عليه التزام برقابته، وأن الأضرار التي يلحقها بالغير غالباً ما تكون أضراراً جسمانية، فقد وجدنا ميلاً من المحاكم نحو تقرير مسؤولية متولي الرقابة الشخصية لا مسؤوليته عن عمل الغير، خصوصاً عندما يكون متولي الرقابة شخصاً غير وليِّه الطبيعي، كالمعلم والمشرف في الحرفة ونحوهما. وقد مرَّ بنا في القضية السابق ذكرها في المطلب السابق، أن المحكمة أثبتت وجود تقصيرٍ وإهمال يشكِّل خطأً من جانب دار رعاية الأحداث؛ فقرَّرت مسؤوليتها الشخصية لا مسؤوليتها عن عمل الغير، وهذا الأمر تكرر في قضية أخرى، ولم يشفع فيها وجود حكم جزائي ببراءة أحد تابعي متولي الرقابة من إثبات خطأ في جانبه ومن ثم مسؤوليته الشخصية. وتوجز القضية في أنه بتاريخ 1989/1/6 شب حريق في مخيم الكشافة الذي أقامته وزارة التربية لطلاب المدارس المتوسطة والثانوية، بمنطقة كبد، أدى إلى وفاة طالب وإصابة شقيقه بإصابات بالغة، ومما أورده الحكم:

1– انظر: منصور مصطفى منصور: المصادر غير الإرادية للالتزام، مذكرات، جامعة الكويت، 1980، ص50.

".. وقد ثبت من تحقيقات القضية (الجزائية) رقم 2464 لسنة 1989 المحرَّرة عن الحادث، ومن الحكم الصادر منها ببراءة تابع الطاعن (الوزارة) عن إهماله وتقصيره في واجب الرقابة المفروض عليه قانوناً في ملاحظة الطلاب الذين أوقد أحدهم بالمخالفة للتعليمات شمعة بالمخيم سبَّبت الحريق. ومن ثم فقد تحقَّقت مسؤوليته المفترضة عن الضرر الناجم عن ذلك وبالتالي مسؤولية متبوعه الطاعن"[1]. ولكن محكمة التمييز لم تقف عند هذا الحد بإثبات مسؤولية متولي الرقابة بوصفها مسؤولية عن عمل الغير، بل تجاوزت ذلك إلى إثبات مسؤوليته عن العمل الشخصي؛ مما أدى إلى استبعاد أحكام المسؤولية عن عمل الغير، التي وصفتها بالمسؤولية المفترضة، والعودة إلى أحكام القواعد العامة للمسؤولية ونعني بها المسؤولية عن العمل الشخصي؛ ويتضح ذلك من خلال ما ذكرته في الحكم ذاته من أنه: «وكان الحكم الابتدائي بعد أن استعرض ظروف الواقعة وملابساتها على نحو ما كشفت عنه الأوراق والحكم الجزائي رقم 89/2464 جنح الصادر ببراءة تابع الطاعن لعدم كفاية الأدلة والحكم الصادر في الجنحة رقم 89/668 بإدانة الحدث عن ذات الواقعة استظهر خطأ تابعي الطاعن وعدم قيامهم بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي بقوله إن المحكمة قد استبان لها من الاطلاع على الأوراق ثبوت خطأ المشرف على المخيم الكشفي الذي حدث فيه الحريق، والمتمثل في إهمال تابعي المدعى عليه، الذين لا يقتصرون على المدعو/ .... الذي قُدِّمَ للمحاكمة ...... وما يؤكد الخطأ أن الثابت من تحقيقات الشرطة بشأن حريق المخيم أن الطلاب، ومنهم المتهم الثالث، كانوا يتجولون ليلاً وحتى بعد منتصف ليلة 6/1/1989 بين خيام المعسكر بكامل الحرية يدخنون السجائر ويشعلون الشموع دون حسيب أو رقيب؛ الأمر الذي ترتب على هذا الإهمال في الرقابة اشتعال الحريق بالخيمة التي كان يتواجد فيها مورث المدَّعين، وترتب على ذلك إصابة مورث المدَّعين... وكذلك شقيقه.... بالإصابات التي أودت بحياة الأول...».

1- طعن بالتمييز رقم 97/103 مدني، جلسة 1998/3/30، مجلة القضاء والقانون، السنة 26 ، الجزء الأول، مايو 2001، ص516.

وبناء على ما جاء في الحكم المذكور لا يكون هناك محل لتطبيق أحكام المسؤولية عن عمل الغير، وعلى وجه الخصوص نص المادة 241 من القانون المدني، التي تجعل لمتولي الرقابة أن يرجع على الخاضع لرقابته بكل ما يدفعه للمضرور من تعويض عن عمله غير المشروع، وإنما يكون له الرجوع وفق أحكام المادة 228 من القانون المدني، التي تقرِّر الرجوع عليه بقدر دور خطئه في إحداث الضرر؛ ذلك أن الحكم المذكور قد أثبت أيضاً خطأ الحدث، الخاضع للرقابة وقرر مسؤوليته الشخصية استناداً إلى خطئه، ولكنه استرسل بما يفيد تقريره لأحكام المسؤولية عن عمل الغير، في حين أن القضية أصبحت تتعلق بالمسؤولية عن العمل الشخصي، ومما جاء في الحكم المذكور: «..... أن الثابت في الحكم الجزائي رقم 668 لسنة 1989 جنح أحداث... أن الحدث.... والذي لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة قد ثبت في حقه بإدانته عن تهمة تسببه في قتل.... وآخرين وإصابته..... من غير قصد نتيجة إهماله في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع حدوث الحرائق بإشعاله شمعة وتركها مشتعلة داخل الخيمة التي يقيم بها المجني عليهم؛ مما أدى إلى احتراقها وإصابتهم التي أودت بحياة الأولين ووقع الحادث في معسكر مدرسته الخاضع لرقابة معلميه في ذلك الوقت، ولم ينف المعلمون مسؤوليتهم عن هذه الرقابة على النحو الذي يتطلبه القانون، فتكون مسؤوليتهم ثابتةً وتحلّ الدولة محلهم في هذه المسؤولية».

ومن ثم فإننا نرى – على ضوء ما انتهى إليه الحكم المذكور – أن وزارة التربية لا تستطيع أن ترجع على الحدث الخاضع لرقابتها بكل ما حكم عليها به من تعويض تجاه المضرورين، وأنه لا يكون أمامها سوى الرجوع عليه بقدر نصيبه في إحداث الضرر، وحيث لم يبيِّن الحكم المذكور مقدار نصيبه في إحداث الضرر فيطبق عندئذ ما نصت عليه المادة 2/228 من أنه: «ويتوزع غرم المسؤولية فيما بين المسؤولين المتعددين بقدر دور خطأ كل منهم في إحداث الضرر، فإذا تعذر تحديد هذا الدور، وزع عليهم غرم المسؤولية بالتساوي».

وبذلك يكون الخاضع للرقابة قد استفاد من اتجاه محكمة التمييز حينما تجاوزت – بحق – أحكام المسؤولية عن عمل الغير إلى أحكام المسؤولية عن العمل الشخصي؛

الأمر الذي لا يستطيع معه متولي الرقابة (وزارة التربية) أن يرجع على الخاضع لرقابته سوى بمقدار نصف ما دفعه وليس بكل ما دفعه، كما تقضي بذلك أحكام المسؤولية عن عمل الغير بحسب المادة 241 من القانون المدني.

أما إذا كان متولي الرقابة هو الأب فقد ظهر إلى الوجود مسألة إساءة تربية أبنه؛ فوجدت محكمة التمييز في ذلك وسيلة لإثبات خطأ متولي الرقابة، ومن ثم مسؤوليته عن العمل الشخصي لا مسؤوليته عن عمل الغير. ففي حكم لها أيَّدت محكمة التمييز حكم محكمة أول درجة الذي جاء فيه: «وإذا كان لا خلاف بين طرفي التداعي أن ابن المدعي عليه – الجاني – كان قاصراً وقت ارتكاب الفعل غير المشروع، وقد أدانه الحكم الجنائي عن تعمده إحداث إصابة المجني عليه – ابن المطعون ضده – بضربه بعصا على رأسه، وكان ما اقترفه المذكور في الظروف التي وقع فيها من حيث مكان الاعتداء والأداة المستعملة فيه وما أسفر عنه من إصابة بليغة لابن المدعي يكشف عن وجود نزعة إجرامية لديه مردها ولا شك تقصير من جانب والده المدعى عليه الذي تركه للانفلات ولم يحسن تربيته وتوجيهه ولم يتعهده بالرعاية والرقابة اللازمين؛ الأمر الذي تنهض معه مسؤولية المدعى عليه عن تعويض ما أحدثه ابنه من ضرر بسبب عمله غير المشروع...»[1].

1– طعن بالتمييز رقم96/ 67 مدني، جلسة 3/ 3/ 1997، مجلة القضاء والقانون، السنة25، الجزء الأول، يوليو2000، ص411.

المبحث الثاني

اتجـاه القضـاء الكـويتـي

فيما يتعلق بالأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة

تمهيد:

تقدَّم في المبحث الأول أن مسؤولية متولي الرقابة عن العمل غير المشروع الصادر من الغير هي مسؤولية مقرَّرة بقاعدة خاصة، وفيها خرج المشرِّع على حكم القاعدة العامة في المسؤولية عن العمل غير المشروع؛ حيث لا يُسأل الشخص إلا عن عمله هو وليس عن عمل غيره.

ولقيام هذه المسؤولية تطلَّبت المادة 238 من القانون المدني توافر شرطين؛ **الأول:** وجود تكليف بالرقابة. **والثاني:** أن يصدر من الخاضع للرقابة عملٌ غير مشروعٍ يؤدي إلى إلحاق ضررٍ بالغير.

ولا يثير الشرط الثاني أي خصوصية تتعلق بأحكام مسؤولية متولي الرقابة، فيكفي فيها ثبوت مسؤولية الخاضع للرقابة سواء على أساس عمله الشخصي حيث يلزم إثبات خطئه أو بتوافر مسؤوليته التقصيرية في أي صورة من صورها الأخرى، ومن ثم يطبق الأحكام المقررة لأي من تلك المسؤوليات التقصيرية.

وبناء عليه فإن ما يميز مسؤولية متولي الرقابة هو ما يتعلق بالشرط الأول، وهو التكليف بالرقابة، الذي يؤدي إلى أن يكون شخصاً معيناً مسؤولاً تجاه المضرور عن عمل الغير، وهذا الشرط هو الذي يكشف عن حقيقة الأساس القانوني لهذه المسؤولية.

إن مسؤولية متولي الرقابة تقوم على أساس أن شخصاً مكلفاً برقابة شخص آخر يحتاج إلى الرقابة، وأن هذا التكليف يفرض عليه أن يقوم برعايته وملاحظته حتى لا يقوم بعمل غير مشروع يؤدي إلى الإضرار بالغير، وقد افترض المشرِّع أن مجرد وقوع ضرر للغير من الشخص الخاضع للرقابة يعد تقصيراً من متولي

الرقابة في واجب الرقابة؛ مما يوجب مسؤوليته تجاه المضرور، وهو ما يعد خطأ مفترضاً من جانب متولي الرقابة وليس خطأ واجب الإثبات كما تقضي بذلك القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية.

إذاً، تقوم مسؤولية متولي الرقابة – في أساسها القانوني – على وجود تكليف بالرقابة، ووقوع خطأ من جانب متولي الرقابة وإن كان خطأ مفترضاً لا يلزم المضرور بإثباته. وبناء عليه، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نبين فيهما موقف القضاء الكويتي من هاتين المسألتين.

المطلب الأول: كيفية تحقق القضاء من وجود تكليف بالرقابة.

المطلب الثاني: موقف القضاء من قيام مسؤولية متولي الرقابة عن خطأ مفترض في الرقابة.

المطلب الأول

كيفية تحقق القضاء من وجود تكليف بالرقابة

لما كان القضاء ملزماً تطبيق النص التشريعي إذا كان واضحاً، فإن نظرة في المادة 238 من القانون المدني تكشف أن المشرِّع الكويتي قد قام بتحليل واجب الرقابة، فبيَّن علته ومصدره؛ فقد يحتاج الإنسان إلى رقابة غيره، إما لأنه قاصر وإما لأن حالته العقلية أو الجسمانية تقتضي ذلك. وإن مسؤولية متولي الرقابة لا تنهض إلا إذا كان يقع عليه واجب الرقابة، فلا يكفي أن يتولى شخص بالفعل رقابة شخص آخر دون أن يكون ملتزماً بذلك. وقد يكون مصدر هذا الواجب هو القانون، كقانون الأحوال الشخصية، الذي يلزم الأب أو الأم أو الوصي بحسب الأحوال- رقابة الابن القاصر- وقد يفرض واجب الرقابة بمقتضى اتفاق خاص كرقابة الممرض على شخص مجنون أو أعمى.

وبذلك نجد أن القانون لم يحصر الحالات التي يتولى فيها شخص الرقابة على غيره، واكتفى بأن قرَّر أن هذه الحالات تقوم كلما وجد تكليف بالرقابة قانوناً أو اتفاقاً؛ أي أنه قرر قاعدة عامة في وجود الرقابة تطبق كلما توافرت شروطها، فلم

يحدد أشخاصاً معينين يكونون مكلفين بالرقابة، كما هو الحال في القانون الفرنسي الذي حدد الأب والأم، وحصرها في حالة القصر[1].

أما القانون الكويتي فهو أوسع نطاقاً؛ حيث يفرض واجب الرقابة على القاصر بموجب القانون. كما أن هناك حالتين تتقرر فيهما الرقابة إما قانوناً وإما اتفاقاً.. وهما حالة المختل عقلياً ومن تستدعي حالته الجسمية ذلك. ومن ثم نتناول هذه الحالات الثلاث لوجود التكليف بالرقابة في ثلاثة فروع.

الفرع الأول: حالة التكليف بالرقابة على القاصر:

إن أوضح حالات الرقابة وأكثرها انتشاراً هي حالة القاصر؛ لذا اهتم بها المشرِّع وقام بتفصيل أحكامها وقرَّر انتقالها من متولي الرقابة بحسب الأصل إلى غيره ثم عودتها إليه. لذلك نبيِّن أولاً من المكلف الأصلي بالرقابة على القاصر، وثانياً ما وضعه القانون من أحكام لانتقال الرقابة إلى غيره.

أولاً- من المكلف بالرقابة على القاصر:

قبل تحديد الشخص المكلف بالرقابة على القاصر يجب أن نحدد من هو القاصر؛ ذلك أن المقصود بالقصَّر في مجال المسؤولية عن عمل الغير يختلف عن مفهومه في مجال الولاية على المال؛ ففي هذا الأخير يمتد القصَّر إلى ما قبل سن الرشد المقرر بإحدى وعشرين سنة ميلادية.

أما في مجال مسؤولية متولي الرقابة فيقسم القانون المدني المرحلة السابقة على بلوغ سن الرشد إلى مرحلتين، ما قبل بلوغ القاصر من العمر خمس عشرة سنة وما بعد ذلك، وفقاً لما يلي[2]:

1- القاصر الذي لم يبلغ سن الخامسة عشرة:

وهنا يكون القاصر في جميع الأحوال وبقوة القانون في حاجة إلى الرقابة عليه.

1- Francois Terre: Les obligations، 10 edition، 2009، Dalloz، P. 874.

2- انظر: حسام الدين الأهواني: النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، المجلد الثاني، المصادر غير الإرادية، طبعة 1997، بدون ناشر، ص173؛ أسامة أحمد بدر: النظرية العامة لمسؤولية المعلم المدنية في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، القاهرة 1999، ص135.

هذا ما عناه المشرِّع بصريح العبارة في المادة 238/2 بقوله: 2 – «ويعتبر القاصر في حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة....»؛ ولذلك ففي هذه المرحلة ليس لمتولي الرقابة أن يتخلى عن رقابته، وليس للقاصر أن يدَّعي بأنه لا يوجد أحد يتولى رقابته. ومتولي الرقابة على القاصر في هذه المرحلة هو ولي النفس. ويرجع في تعيينه إلى قانون الأحوال الشخصية المستمدة أحكامه من الشريعة الإسلامية، وقد حدَّد بداية الولاية على النفس بالولادة، وانتهاءها بالبلوغ الشرعي، ويكون بظهور العلامات الطبيعية المعروفة، فمتى ظهرت كان بالغاً، دون التقيد بسن معينة فإذا تأخر ظهورها اعتبر بالغاً حكماً بتمام الخامسة عشرة من العمر، سواء كان ذكراً أم أنثى[1]. ولكن القانون المدني اختار بلوغ القاصر خمس عشرة سنة ميلادية دون الالتفات إلى وقت البلوغ الشرعي، حتى يكون الحكم على هذه المسألة موضوعياً وثابتاً لا يتغير من حالة إلى أخرى.

ووفقاً للمادة 209 من قانون الأحوال الشخصية تكون الولاية على النفس للأب، ثم للجد العاصب، ثم للعاصب بنفسه بحسب ترتيب الإرث، بشرط أن يكون محرَّماً[2]. وعند تعدد المستحقين للولاية على النفس واستوائهم، تختار المحكمة أصلحهم. فإن لم يوجد مستحق، عينت المحكمة الصالح من غيرهم.

ونصت المادة 210 من قانون الأحوال الشخصية على ما يلي: «مع مراعاة أحكام الحضانة، يقوم الولي على النفس بالإشراف على شؤون المحضون وحفظه، وتربيته، وتعليمه وإعداده إعداداً صالحاً»[3].

1– انظر: المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية عند تعليقها على المادة 208.

2– لبيان المقصود بالعصبة بالنفس، تراجع المادة 305 من قانون الأحوال الشخصية. أما اشتراط أن يكون محرَّماً فذلك يتعلق بالحالة التي تكون فيها القاصر أنثى.

3– هذا التعريف يقارب ما قال به بعض الفقه، من أن المقصود بالرقابة في مفهوم مسؤولية متولي الرقابة عن الأضرار التي يحدثها الخاضع للرقابة.التزام شخص بالإشراف على شخص آخر وإسدائه بالنصح وحسن التوجيه بما يحول دون إضراره بالغير. وفي ذلك تختلف الرقابة في مسؤولية متولي الرقابة عن الرقابة في المسؤولية عن الأشياء؛ حيث لا يكون الخاضع لهذه الأخيرة شخصاً وإنما شيئاً حياً كان أو غير حي؛ الأمر الذي يؤثر في مضمون الرقابة وواجباتها؛ انظر: إبراهيم أبو الليل: المسؤولية المدنية والإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإدارية للالتزام وفقاً للقانون المدني الكويتي، مؤسسة دار الكتب، الكويت 1995، ص134 مقروءة مع الهامش رقم (1). أما في القانون الفرنسي فيكون الأب والأم معاً مسؤولين بالتضامن كونهما يمارسان السلطة الأبوية على القاصر. أنظر: Francois Terre: Less oblugations، op. cit. P.814

وهكذا نجد أن قانون الأحوال الشخصية اهتم بالولاية على النفس ونظَّمها تنظيماً تشريعياً؛ فحدَّد من هو ولي النفس وما دوره بالنسبة إلى القاصر، وأوضح أن ولاية النفس تختلف عن الحضانة سواء من حيث أشخاصها أو مهمة كل منهم[1]. لذلك لا يشترط في من يتولى الرقابة أن يكون القاصر مقيماً معه، كما هو الحال بالنسبة إلى الحضانة. وهذا الأمر واضح في قانون الأحوال الشخصية، وهو ما انتهت إليه محكمة التمييز في أحد أحكامها؛ حيث ألغت حكم محكمة الاستئناف، الذي استند على حضانة الأم للقاصر لنفي مسؤولية الأب عنه كمتولٍّ للرقابة على الرغم من أنه ولي النفس. ولكن لم تسبب محكمة التمييز الحكم تسبيباً سليماً؛ حيث جاء حكمها على النحو التالي: «وحيث إن مما ينعاه الطاعن في الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ في تطبيقه، وفي بيان ذلك يقول: إن الحكم قضى برفض دعواه على سند من أن القاصر يقيم مع أمه، ومن ثم فإن الأب المطعون ضده لا يعد مسؤولاً عن أعماله غير المشروعة، في حين أن الأب هو متولي الرقابة على القاصر والمسؤول عن أعماله حتى ولو أقام مع والدته بما يعيبه ويستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 238 مدني – وما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مسؤولية المكلف بالرقابة تكون عن الأعمال غير المشروعة التي تقع ممن هم في رقابته، وهي مسؤولية مبنية على خطأ مفترض افتراضاً قابلاً لإثبات العكس، ولا تنتفي إلا إذا ثبت أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية، وأنه اتخذ الاحتياطات المعقولة ليمنع من يتكفل برقابته من الإضرار بالغير، أو إذا أثبت أن الضرر كان لا محالة واقعاً ولو قام بما فرضه عليه القانون من واجب الرقابة، وأنه إذا كان تقدير ثبوت الخطأ في جانب متولي الرقابة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع فإن شرط ذلك أن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى الطاعن على سند من أن القاصر يقيم مع والدته وهو ما لا يكفي لنفي

1- بينت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية المقصود بالحضانة، عند تعليقها على المادة 189 من القانون بقولها: «يراد بحضانة الصغير تربيته، ورعايته، وتعهده بتدبير طعامه، وملبسه، ونومه، وتنظيفه، وجميع شؤونه التي بها صلاح أمره، ممن له حق تربيته شرعاً، وحق الحضانة يثبت أولاً للنساء، ثم للرجال على الترتيب الآتي:...........»

خطأ المطعون ضده، فإنه يكون معيباً بالقصور مما يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

وحيث إن موضوع الاستئنافين رقمي 710، 744 لسنة 2007 مدني غير صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإن المحكمة تقضي بإحالة الدعوى للتحقيق على النحو الثابت بالمنطوق»[1].

ويتبين لنا من الحكم المذكور أن محكمة التمييز لم تتطرق إلى مسألة أولية يتوقف عليها الحكم في القضية، وهي تحديد الشخص المكلف بالرقابة، وسند هذا التكليف أنه قانون أو اتفاق، واكتفت بالقول: إن ذلك لا ينفي الخطأ المفترض للأب، وهو ما يفيد ضمناً أن المحكمة تقرُّ بأن متولي الرقابة على القاصر هو الأب وليس الأم الحاضنة التي يقيم معها، وكان الأجدر أن تقرِّر المحكمة صراحة أن أبا القاصر هو متولي الرقابة استناداً إلى قانون الأحوال الشخصية الذي يعدُّه ولي نفس عليه، وهذا هو الأساس القانوني التي تقوم عليه مسؤولية متولي الرقابة.

ولا يوجد ما يمنع وفقاً لقانون الأحوال الشخصية – على نحو ما رأينا – من أن يكون الأب متولي الرقابة بوصفه ولياً للنفس في الوقت الذي يكون فيه القاصر في حضانة أمه[2].

ولعدم اطلاعنا على حكم محكمة الاستئناف الذي ميزته محكمة التمييز في حكمها المذكور، فإننا نجهل الأسباب التي استندت إليها محكمة الاستئناف لتحكم بأن أم القاصر هي متولي الرقابة؛ أهو مجرد إقامته معها أم لأنها حاضنة له بما يسمح بالقول بوجود اتفاق ضمني على نقل الرقابة من الأب إلى الأم.

وهذا أمر ليس مجرّد جدل نظري؛ ذلك أن هناك من الفقه في الكويت من يقول: «وقد تنتقل الرقابة بالاتفاق من ولي النفس إلى غيره كالأم أو غيرها من ذوي قرابته

1– طعن رقم2007/402 مدني، جلسة 14/4/2008 ، مجلة القضاء والقانون، السنة36، الجزء الثاني، فبراير2012، ص352.

2 – ومما يدل على ذلك ما نصت عليه المادة 195 من قانون الأحوال الشخصية: «أ– ليس للحاضنة أن تسافر بالمحضون إلى دولة أخرى للإقامة إلا بإذن وليه أو وصيه». وكذلك ما نصت عليه المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية عند تعليقها على مواد أحكام الولاية على النفس وهي المواد من 212–208 ومما أوردته في هذا الشأن: «..... ومن البديهي أنه إذا اختلفت الحاضنة وولي المحضون في غير ما يتعلق بخدمته، فالأمر للولي، كما في توجيهه إلى حرفة، أو نوع معين من التعليم...».

ولو كان الاتفاق ضمنياً»[1]. وفي الاتجاه نفسه وجدنا من يقول: «فالقانون يفرض على ولي النفس الرقابة على الصغير، ومن ثم يلزم الأب بالرقابة على ابنه صغير السن ما لم تنتقل إلى غيره كالأم أو غيرها بالاتفاق، ولو ضمناً»[2].

ونحن لا نتفق مع هذه الآراء، ونرى صحة ما ذهب إليه البعض الآخر من الفقه[3]، من أن المشرِّع لم يسمح بوجود اتفاق يتولى فيه شخص رقابة على الآخر إلا في حالتين فقط، هما: إذا استدعت حالته العقلية أو الجسمية ذلك، ومن ثم يبطل كل اتفاق بوضع شخص تحت رقابة آخر في غير هاتين الحالتين؛ لما في ذلك من انتقاص لحريته، إذ إن المسؤولية تعبير عن الحرية.. ونحن نضيف إلى ذلك أن القانون إذ يقرِّر حاجة القاصر الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة من عمره للرقابة فهو بذلك يستلزم أن يكون مصدر الرقابة في هذه الحالة القانون وليس الاتفاق، وهو أمر يستقيم مع ما قرره بعد ذلك من تنظيم تشريعي لجميع أحوال انتقال الرقابة على القاصر سواء بالنسبة إلى المعلم أو المشرف في الحرفة أو بالنسبة إلى الزوجة القاصر ولم يشر إلى وجود اتفاق على الرغم من أن المعلم والمشرف في الحرفة في القطاع الخاص يقوم بمهمته بناء على اتفاق، وكذلك الأمر بالنسبة إلى الزوجة القاصر؛ فالزوجية تكون بناء على عقد زواج؛ أي اتفاق.

ولهذا لم نجد محكمة التمييز في حكمها السابق ذكره[4] تشير إلى عدم وجود اتفاق على نقل الرقابة من الأب إلى الأم ولو ضمنياً، ومما يؤكد ذلك أنه من خلال جميع الأحكام التي عثرنا عليها لمسؤولية متولي الرقابة لم نجد فيها حكماً واحداً يذكر انتقال الرقابة على القاصر لوجود اتفاق بذلك؛ بل كانت كلها تدل على أن الأب هو متولي الرقابة أو المعلم في حالة انتقالها، ومصدر الرقابة في هاتين الحالتين

1- انظر: منصور مصطفى منصور: المرجع السابق، ص46.

2- انظر: إبراهيم أبو الليل: المرجع السابق، ص134. ومن أصحاب هذا الاتجاه في القانون المصري، نجد السنهوري في مؤلفه الوسيط، المرجع السابق، ص847 يقول: «ونرى من ذلك أن القاصر إلى سن الخامسة عشرة يجب أن يكون في رقابة أحد هو المسؤول عنه، ويكون الأب، فإن لم يوجد فولي النفس، إلا إذا انتقلت اتفاقاً إلى الأم أو إلى غيرها». ويضيف في الهامش في الصفحة نفسها: «وقد يكون للأم الرقابة على ولدها إذا كان لا يزال في سن الحضانة، فمتى انتهت هذه السن بقيت الرقابة للأب وحده». وانظر أيضاً جمال الدين زكي في الوجيز في الالتزام، الفقرتان 287 و 288؛ حيث يرى أن الالتزام بالرقابة على الصغير يقع على عاتق الأم ما دام في حضانتها.

3- انظر: حسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص172.

4- طعن بالتمييز رقم 2007/402، سابق الإشارة إليه.

هو قانونا الأحوال الشخصية والمدني بالنسبة للأب، والقانون المدني بالنسبة إلى المعلم، ما عدا الحكم المتعلق بالقاصر الذي أودع دار رعاية الأحداث، والذي ذكرناه سابقاً[1]، ومما يلفت النظر في الحكم الأخير أنه قد ورد فيه أن إيداع القاصر الحدث في دار رعاية الأحداث كان بناء على حكم جزائي، ومن ثم فإن رقابة مشرفي دار رعاية الأحداث ترجع إلى تقييد حريته بناء على الحكم الجزائي وليس لأنه قاصر أو أن حالته العقلية أو الجسمية تستدعي ذلك، ومن ثم تخرج هذه الحالة عن الحالات التي ذكرها القانون لحاجة الشخص للرقابة، فلا يكون هناك داع للحديث عن مصدر الرقابة فيما إذا كان قانوناً أو اتفاقاً.

هذا ما حاول أن يبينه دفاع مشرفي دار رعاية الأحداث في أسباب طعنهم على حكم محكمة الاستئناف بقوله كما ورد في حكم محكمة التمييز المذكور: «.... رغم أن التقرير الذي استند إليه الحكم في ذلك لم يكن معاصراً لوقت وقوع الحادث وإنما أعد قبل عدة أشهر من وقوعه، ولا يدل على أن حالة النزيل النفسية أو العقلية أفقدته الإدراك، وكانت تستدعي العلاج وإلا صدر الحكم الجزائي بإيداعه إحدى المؤسسات الصحية...».

ولم يأت الدفاع على ذكر حالة القصَّر؛ لأنه كما قلنا يجب أن يكون هناك قانون ينقل الرقابة في هذه الحالة[2]. ولذلك رأينا أن حكم محكمة التمييز لم يقرر مسؤولية مشرفي دار رعاية الأحداث وفقاً لأحكام مسؤولية متولي الرقابة وإنما وفقاً للمسؤولية عن العمل الشخصي الذي يلزم فيها إثبات الخطأ، وهو ما توصلت إليه المحكمة في حكمها المذكور[3].

1- وهو الحكم الصادر بالطعن بالتمييز رقم 90/282 تجاري، سابق ذكره.

2- أما بالنسبة إلى القانون رقم 3 لسنة 1983 في شأن الأحداث، فعندما يتم إيداع الحدث في مؤسسة لرعاية الأحداث بناء على حكم من محكمة الأحداث؛ فذلك لأن الحدث ارتكب فعلاً مخالفاً للقانون أو وجد في وضع من شأنه إن ترك أن يعرضه لمخالفة القانون؛ أي أنه منحرف أو معرض للانحراف، وفي واقع الأمر فإن هذا الحكم يقرر عقوبة جزائية مقيدة للحرية تتلاءم مع طبيعة القاصر كونه صغيراً بالسن. أما إذا وجدت المحكمة أن حالته العقلية أو الصحية تستدعي فإنها تأمر بإيداعه في مأوى علاجي، وعندئذ تطبق عليه أحكام مسؤولية متولي الرقابة وهو ما لم يتحقق في حالة الحدث في الحكم المذكور أعلاه.

3- راجع ما سبق، ص8. وانظر: علي عبد الله الأميري: مسؤولية المعلم، دراسة مقارنة بين قانون دولة الإمارات العربية المتحدة والأنظمة القانونية المعاصرة، رسالة ماجستير من جامعة القاهرة، سنة 2008، حيث يشير في ص68 إلى أن صفة المعلم لا تتوافر لديهم بسبب أن مهمة التعليم ليست جوهر وظيفتهم.

2- القاصر الذي بلغ سن الخامسة عشرة:

إذا بلغ القاصر سن الخامسة عشرة تنتهي الولاية على النفس وفقاً لقانون الأحوال الشخصية، حتى ولو كان القاصر يعيش في كنف القائم على تربيته سواء كان الأب أم غيره.

لكن القانون المدني ميَّز بين حالتين: **الأولى**، هي حالة إذا ما كان القاصر يكسب عيشه بنفسه فلم يعد في كنف أحد، وفيها لا يُسْأل أحد عن عمل القاصر ومن ثم ليس هناك محل لتطبيق أحكام مسؤولية متولي الرقابة.

والحالة الثانية: أن يبقى القاصر يعيش في كنف القائم على تربيته، وعندئذ قرَّر القانون أنه في حاجة إلى رقابة القائم على تربيته فيُسْأل هذا الأخير عنه وفقاً لأحكام مسؤولية متولي الرقابة.

ولا تقوم التفرقة بين هاتين الحالتين على أساس الاستقلال أو المشاركة في السكن، وإنما تقوم على أساس إذا ما كان القاصر يعول نفسه فلا يخضع لتربية غيره ورعايته، أو أنه ما زال يعتمد على غيره في التربية والرعاية؛ أي مشتملاً سلطة الولاية على النفس؛ ذلك أنه قد يستمر القاصر في السكن مع من كان يتولى رقابته ولكن يعمل ويعول نفسه، ومن ثم لا يكون خاضعاً للرقابة. وبالعكس قد يسكن القاصر مستقلاً عمن يقوم بتربيته والإنفاق عليه ولكنه يبقى في كنفه، ومثاله الطالب الذي يسكن بجانب الجامعة في سكن مستقل عن سكن أسرته، وفي هذه الحالة يكون خاضعاً لرقابة والده الذي يكون مسؤولاً عن عمله غير المشروع[1].

ويبدو لنا أن محكمة التمييز تقيم قرينة قضائية بسيطة، مفادها أن القاصر الذي بلغ سن الخامسة عشرة ويقيم مع والده وهو طالب لم يلتحق بعمل، هو في كنف والده، قائم على تربيته بحسب نص المادة 238/1 من القانون المدني، ومن ثم تستمر رقابة والده عليه ويكون مسؤولاً عن عمله غير المشروع، وهذا ما نستشفه من حكمها التالي:«...... ويعتبر القاصر طبقاً لنص هذه المادة – 238 مدني – في

1- انظر: منصور مصطفى منصور: المرجع السابق، ص46؛ وحسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص174.

حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، فإن ظل يعيش في كنف من يقوم على تربيته بقي هذا مسؤولاً عنه إلى أن ينفصل في معيشة مستقلة أو إلى أن يبلغ سن الرشد. لما كان ذلك، وكان البيِّن من الأوراق أن الحادث موضوع الدعوى قد وقع في 1985/4/9؛ أي أن القاصر.... كان قد بلغ ست عشرة سنة وتسعة شهور وقت ارتكابه، والثابت من التقرير الاجتماعي الذي رفعه مراقب السلوك بوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل المؤرخ 1985/5/13 والمرفق بالدعوى الجزائية والذي أعدَّه الأخير عقب وقوع الحادث، أن القاصر من دور التعليم ويقيم في كنف والده المستأنف عليه، وكان الأخير لم ينف خطأه المفترض في تولي رقابة ابنه على النحو السابق ذكره، أو يدفع الدعوى في هذا الصدد بدفاع مقبول، ومن ثم تتوافر مسؤوليته عن تعويض المضرورين»[1].

وفي حكم آخر قضت فيه: «...... ويعتبر القاصر طبقاً لهذه المادة في حاجة إلى الرقابة إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، فإن ظل يعيش في كنف من يقوم على تربيته بقي هذا مسؤولاً عنه إلى أن ينفصل في معيشته مستقلاً، أو إلى أن يبلغ سن الرشد»[2].

ويتبيَّن من الحكم المذكور أن القاصر الذي بلغ خمس عشرة سنة يستمر في الخضوع لرقابة من يعيش في كنفه ويقوم بتربيته إلى أن ينفصل عنه في معيشة مستقلة، واستخدام عبارة «أن ينفصل عنه في معيشة مستقلة» يدل على أن العبرة ليست بالإقامة المستقلة للقاصر وإنما بالمعيشة المستقلة، وهناك فرق بينهما، فالأولى مجرد سكن مستقل؛ أي إقامة مادية، حيث يقيم القاصر في مكان غير الذي يقيم فيه متولي الرقابة، وهذه لا تسلب متولي الرقابة رقابته على القاصر. أما الثانية حيث ينفصل عمن كان يتولى رقابته في معيشة مستقلة عنه، فهي تعني أنه يتدبر أمور إعاشته بنفسه من مسكنٍ وملبسٍ ومأكلٍ وغير ذلك، وليس من قبل من كان يعتمد عليه في معيشته. وفي هذه الحالة تسلب الرقابة ممن كان يقوم بتربيته قبل أن ينفصل عنه في معيشة مستقلة، ولا يسأل أحد عن عمله غير المشروع.

1- طعن بالتمييز رقم 3/88 تجاري، جلسة 1988/11/20، مجلة القضاء والقانون، السنة 16، العدد الثاني، يونيو 1995، ص178.

2- حكم ابتدائي صادر عن المحكمة الكلية في القضية رقم 2011/129 تجاري كلي 23، جلسة 2012/1/3، حكم غير منشور.

ومما يؤكد ذلك أنه في قضية ثالثة حاول المضرور أن يثبت للمحكمة أن الابن الذي بلغ وقت إحداثه للضرر عشرين عاماً ونصفاً، لا يقيم مع والده وإنما مع خاله نظراً لكثرة سفر الوالد إلى الخارج، وقدم شهادة من إدارة المنافذ بدخول الوالد وخروجه، ولم يكن قصد المضرور أن ينفي الرقابة على الوالد وإنما ليثبت تقصيره في مراقبة ابنه، ومع ذلك فإن محكمة التمييز عدت الوالد متولي الرقابة على القاصر[1].

ثانياً– انتقال الرقابة على القاصر:

تنص الفقرتان الثالثة والرابعة من المادة 238 من القانون المدني على أنه: «3– وتنتقل الرقابة على القاصر إلى معلمه في المدرسة أو المشرف في الحرفة، ما بقي القاصر تحت إشراف المعلم أو المشرف. 4 – وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر إلى زوجها أو إلى من يتولى الرقابة على الزوج».

ومفاد ذلك أن القاصر إذا كان تلميذاً فإنه منذ لحظة دخوله بوابة المدرسة يصبح المعلم متولي الرقابة عليه بدلاً من الأب، وتعود الرقابة إلى هذا الأخير منذ لحظة خروجه من بوابة المدرسة. فأي فعل ضار يقع من التلميذ للغير داخل المدرسة يتحمل مسؤوليته المعلم. أما خارج المدرسة فيتحمله الأب نظراً لعودة الرقابة إليه. ولا تجتمع المسؤوليتان في الوقت نفسه؛ إذ أن إحداهما بديل للأخرى، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف في أحد أحكامها وألغت حكم محكمة أول درجة الذي قرر الجمع بين مسؤولية الأب والمعلم وعدتهما مسؤولين بالتضامن[2].

وانتقال الرقابة على القاصر من الأب إلى المعلم أو المشرف في الحرفة[3]

1– طعن بالتمييز رقم 2001/ 483 مدني، جلسة 5/5/2003، منشور في أنظمة صلاح الجاسم.

2– وهو الحكم الصادر من محكمة الاستئناف برقمي 516، 2012/ 671، تجاري جلسة 26/3/2012، حكم غير منشور.

3– المشرف في الحرفة أو كما يطلق عليه الحرفي، هو من يزاول مهنة أو صنعة معينة في محله الخاص، ويقبل أولاداً، من المتدرجين، كي يتلقوا على يديه أصول حرفته أو صنعته بطريقة عملية. ومثال ذلك، الحداد، والنجار، والخياط، والميكانيكي. والتمييز بين المعلم وصاحب الحرفة يمكن ملاحظته من طريقة التعليم، فبالنسبة إلى المعلم، هي-في الغالب-طريقة نظرية وجماعية، أما بالنسبة إلى صاحب الحرفة، فهي طريقة عملية وفردية. ولا شك أن ذلك ينعكس أثره على تقدير الخطأ في الرقابة؛ فعدد تلاميذ المدرسة، والقواعد الجماعية التي يجب أن تخضع لها المدرسة، تجعل الرقابة أكثر صعوبة؛ مما يسمح بالتسامح مع المعلم أكثر من الحرفي، الذي يوجه ويراقب باستمرار المتدرب، الذي يتصل به معيشياً أكثر من اتصال التلميذ بالمعلم؛ راجع ذلك في مؤلف: محسن البيه، المرجع السابق، ص 75. أما قانون العمل الكويتي رقم 6 لسنة 2010 فيعرف في المادة 12 من يتعلم مهنة أو حرفة معينة بأنه تلميذ مهني، ونص في المادة 13 من القانون نفسه على أن العقد الذي يبرمه مع المنشأة هو عقد تلمذة مهنية، ومن ثم فهو ليس عقد عمل.. ولم نجد في أحكام القضاء الكويتي حكماً يتعلق بمسؤولية مشرف في حرفة معينة، وقد يعود ذلك إلى الاختفاء التدريجي لفكرة التدريب المهني بالصورة التي كان عليها في الماضي لصالح التعليم التقني بالصورة الحديثة التي ظهر بها حالياً، وفي ذلك يقول د. أسامه أحمد بدر في مؤلفه السابق ذكره، ص173: «إن فكرة التدريب أو التمرين توطئه لممارسة حرفة معينة ترتبط بالظروف الاجتماعية والاقتصادية السارية في بلد ما، وقد يدفع التطور التكنولوجي إلى تغيير نظرة المجتمع نحو طائفة الحرفيين بحيث يكونون من خريجي المدارس المهنية أي يتدربون وفق أصول علمية سليمة، ومن يعطي لهم العلم التقني يعد بلا شك معلماً وتسري هنا مسؤولية المعلم».

يتقرر بقوة القانون وليس بالاتفاق، حتى ولو كان معلماً في مدرسة خاصة. فالرقابة على القاصر – كما بيَّنا سابقاً – تتقرر في وجودها وانتقالها، بمقتضى القانون وليس الاتفاق.

ويذهب بعض الفقه[1] إلى أن الرقابة على القاصر لا تنتقل إلى المعلم في التعليم الجامعي وما في مستواه؛ لأنه لا يقع عليهم التزام برقابة الطلاب، فالتزامهم فقط بالتعليم دون الرقابة؛ نظراً لأن طلاب الجامعات والمعاهد العليا يتمتعون بقدر كبير من الحرية، ولا سيطرة للأستاذ عليهم، وفي ذلك يتميزون عن تلاميذ المدارس. بينما يرى البعض الآخر من الفقه[2] أن المعلمين في الكليات النظرية لا يقع عليهم التزام بالرقابة على الرغم من التزامهم بالتعليم، نظراً لما يتمتع به طلاب هذه الكليات من الحرية والانتظام في الحضور، ومن ثم لا تنتقل الرقابة إليهم، أما المعلمون في الكليات العلمية فيقع عليهم التزام بالرقابة؛ لأنهم يقومون ببعض التجارب العلمية التي قد تنطوي على بعض الخطورة؛ مما يفرض عليهم اتخاذ الاحتياطات الوقائية لمنع وقوع ضرر منهم للغير، وهؤلاء ينتقل إليهم واجب الرقابة فيصبحون هم متولِّي الرقابة على الطالب الجامعي القاصر.

ولكننا نرى أمام صراحة نص المادة 238 مدني، الذي قرر انتقال الرقابة على القاصر إلى المعلم ولم يقيد ذلك بالتعليم ما دون الجامعي، فتعليم الطلاب – حتى ولو كانوا جامعيين – يحتاج إلى بعض الرقابة من أجل إتمام العملية التعليمية إذا لم يبلغوا سن الرشد. ولا يوجد ما يدعو إلى استثنائهم مادام القانون لم ينص على ذلك صراحة، فالنص العام يبقى على عموميته ما لم يوجد نص خاص يقيده وهو ما لم

1– انظر: محسن البيه: المسؤولية المدنية للمعلم، دراسة في القوانين الكويتي والمصري والفرنسي، الطبعة الأولى، سنة 1990، جامعة الكويت، ص28؛ سليمان مرقس: مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعى، إصدار معهد البحوث والدراسات العربية التابع لجامعة الدول العربية، طبعة 1968 ، ص154 .

Francois Terre: Les obligations. Op. cit. P810.

Perreau: la loi du 5 avril، et la responsabilite> des membre l>eseignement puplic، R.T.D.C. 1938. P.7

Deuz: la responsabilite> de la puissance puplic، 1938، P. 295 .

2– انظر: أحمد محمد عطية: المسؤولية المدنية للمعلم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2007، ص42 .

Remy: Droit des obligations، 2ed. 1996. N. 295. P 193.

وانظر أيضاً: علي عبد الله الأميري: مسؤولية المعلم، المرجع السابق، ص72.

يتحقق في هذه الحالة[1].

وسنرى لاحقاً[2] أن مدى واجب الرقابة المفروض على متولي الرقابة يضيق ويتسع تبعاً لعدة عوامل، منها سن الخاضع للرقابة؛ فكلما اقترب من سن الرشد خف واجب الرقابة عليه، وطلبة الجامعة كلهم قريبون من سن الرشد وينبغي إعطاؤهم قدراً من الحرية وعدم التشدد في رقابتهم. وكذلك يؤثر في مدى واجب الرقابة البيئة أو المكان الذي وقع فيه العمل غير المشروع، ولاشك أن الجامعات يتمتع فيها الطلاب بقدر من الإحساس بالمسؤولية والانضباط والجدية؛ ففي هذه البيئة لاشك أن الرقابة المفروضة عليهم تخف ولكنها لا تختفي، ولهذه الأسباب لم نعثر على حكم واحد في القضاء الكويتي يقرر مسؤولية أساتذة الجامعات بوصفهم متولي رقابة على طلابهم، ومن ثم يتعذَّر علينا معرفة موقف القضاء الكويتي من هذه المسألة[3].

وكذلك الأمر بالنسبة إلى انتقال الرقابة إلى الزوج أو والد الزوج، ويبدو أن هذه المسألة لم تصل إلى القضاء لقلة تطبيقاتها في الحياة العملية في الكويت.

وأخيراً نصت المادة 1/239 من القانون المدني على حلول مسؤولية الدولة[4]، أو صاحب المدرسة الخاصة[5]، محل مسؤولية المعلم المقررة بمقتضى المادة 238 من القانون المدني. والسبب في ذلك، كما تقول المذكرة الإيضاحية للقانون المدني هو عدم إبهاظ المعلمين بمسؤولية ثقيلة لا يتحملها غيرهم من باقي الموظفين. ولكن هذا الحلول قاصر فقط على مسؤولية المعلم القائمة على خطأ مفترض؛ أي بوصفه متولي رقابة، ولا تشمل مسؤوليته التي تقوم على خطأ ثابت وفق ما تقتضيه القواعد العامة، حيث تبقى المسؤولية الأخيرة قائمة على المعلم، وإن وجدت إلى جانبها

1- وفي ذلك يقول: أسامه أحمد بدر في مؤلفه السابق، ص112: «وعلى الصعيد القانوني نجد أن المادة 173 مدني مصري تفرض على المعلم الالتزام برقابة تلاميذه القصر، إلى أن يبلغوا سن الرشد المدني، 21 سنة ميلادية، طالما كانوا في كنف القائم على تربيتهم وينخرط الطلاب في التعليم الجامعي بدءً من سن 17 سنة ومن ثم توجد بضع سنوات مازالوا مشمولين فيها برقابة الوالدين، ومن ثم لا يوجد ما يمنع قانوناً من شمولهم برقابة معلم الجامعة».

2- انظر لاحقاً، ص42.

3- وكذلك في القضاء المصري؛ حيث يشير أحمد محمد عطية في رسالته السابق ذكرها إلى أنه لم تعرض هذه المسألة على القضاء المصري من قبل، مرجع سابق، ص44. وقد أكد ذلك: أسامه أحمد بدر: المرجع السابق، ص115.

4- انظر: طعن بالتمييز رقم 97/103 مدني، سابق ذكره.

5- انظر: حكم محكمة الاستئناف رقمي 516، 2012/671 تجاري، سابق الإشارة إليه.

مسؤولية الدولة أو غيرها من أصحاب المدارس أو المعاهد غير التابعة لها، باعتبارها متبوعة تسأل عن أعمال تابعها. ولهذا نصت الفقرة الثانية من المادة 239 الخاصة بمسؤولية متولي الرقابة أنه لا يجوز للدولة أو لصاحب المدرسة أو المعهد الرجوع على المعلم بما يدفعه للمضرور، حتى ولو تعذر استيفاؤه من مال التلميذ نفسه، وذلك ما لم يثبت الخطأ على المعلم[1].

الفرع الثاني: حالة التكليف بالرقابة على المختل عقلياً

إذا بلغ القاصر سن الرشد المقررة بإحدى وعشرين سنة، وهي سن انتهاء الولاية على المال فلا يكون في حاجة للرقابة ولو كان يعيش في كنف من يقوم بتربيته كالأب حتى ولو كان طالباً.

فالالتزام بالرقابة على القاصر ينتهي ببلوغه سن الرشد، والعبرة في توافر تلك السن هي وقت وقوع العمل غير المشروع.

ولكن قد يحتاج الشخص إلى رقابة غيره حتى بعد بلوغ سن الرشد إذا كان مجنوناً أو معتوهاً، والأصل أن يكون خاضعاً لرقابة ولي النفس وفقاً لنص المادة 208 من قانون الأحوال الشخصية[2]، حينئذ يكون مصدر هذه الرقابة هو القانون، ولكن لغرض علاجه وحسن رعايته، قد يتفق ولي النفس مع مستشفى خاص على إيداعه بها، عندئذ ينتقل الالتزام بالرقابة إلى إدارة المستشفى الخاص، ويكون المسؤول عن إدارة المستشفى هو متولي الرقابة، ويُسْأل عن أي أفعال ضارة يرتكبها المجنون أو المعتوه ومصدر التكليف بالرقابة هو الاتفاق.

ويلاحظ أن إيداع المجنون أو المعتوه المستشفى يشمل – بالإضافة إلى العلاج والإعاشة – الالتزام بالرقابة وما ينطبق على إدارة المستشفى يطبق أيضاً إذا كان هناك اتفاق بين ولي النفس وممرض خاص؛ حيث يظل هذا الأخير متولياً، للرقابة ويُسْأل عن أي أعمالٍ غير مشروعة يقوم بها المجنون أو المعتوه يترتب عليها ضرر

1– ولا يسري هذا الحلول على المشرف في الحرفة لعدم شموله بالنص.
2– انظر: نص المادة 208 من قانون الأحوال الشخصية.

للغير إذا كان الاتفاق يشمل ذلك.

أما إذا كان المجنون أو المعتوه قد أودع مستشفى الطب النفسي التابع للحكومة، فإن حجزه يكون رغماً عن إرادته ووفقاً للقانون، وتكون إدارة المستشفى مسؤولة عن أي أضرار تحدث للغير باعتبارها مكلفة بالرقابة قانوناً وليس اتفاقاً. وتظل مسؤوليتها قائمة طوال فترة إيداعه في المستشفى، وتسري أيضاً في حالة الإفراج الشرطي أو العلاجي(1).

ولم نعثر على حكم يبين موقف محكمة التمييز من هذه الحالة، ولا يعتبر الحكم الخاص بالحدث الذي أودع دار رعاية الأحداث أنه مختل عقلياً أودع في مصح علاجي، فإيداعه كان لأنه حدث منحرف، ومن ثم فإن إيداعه هو بمثابة عقوبة جزائية وليس إجراءً علاجياً(2).

الفرع الثالث: حالة التكليف بالرقابة على العاجز جسمانياً

هذه الحالة تفترض أن الشخص ليس في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره، إما لأنه بلغ سن الرشد، أو أنه بلغ خمس عشر سنة ويعتمد على نفسه في معيشته وحالته العقلية سليمة، ولكن حالته الصحية تجعله في حاجة للرقابة كأن يكون مشلولاً أو أعمى أو غير ذلك من الأمراض الجسمية، فهذه الحالة لا توجد بذاتها امتداد الولاية على النفس أو الولاية على المال لعدم وجود نص تشريعي بذلك، ولهذا لا يوجد من يلزمه القانون رقابته.

وإذا كان هناك من يقوم برقابته ورعايته فلابد أن يكون هناك اتفاق بين هذا المريض والغير حتى تطبق أحكام مسؤولية متولي الرقابة، وعلى وجه الخصوص ما تتميز به من افتراض الخطأ في جانب متولي الرقابة. وقد يكون الاتفاق صريحاً أو ضمنياً مكتوباً أو شفاهة(3). أما إذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق فلا مجال لتطبيق أحكام

1- انظر: حسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص178.
2- انظر سابقاً، ص6.
3- انظر: طعن بالتمييز رقم 90/282 تجاري، سابق الإشارة إليه؛ حيث جاء فيه ما يلي: «ولا تتحقق هذه المسؤولية إلا إذا وجد التزام بالرقابة، ومصدر هذا الالتزام إما أن يكون القانون أو الاتفاق، ولا ضرورة لوجود اتفاق صريح، فالاتفاق على الرقابة من مسائل الواقع التي يترك تقديرها لقاضي الموضوع».

مسؤولية متولي الرقابة. وإذا فرض إن كان هناك أخ أو زوجة تقوم برعايته ووقع من هذا المريض عمل غير مشروع أدى إلى الإضرار بالغير فعندئذ تطبق على الأخ أو الزوجة أحكام المسؤولية عن العمل الشخصي؛ حيث يلزم إثبات خطئه في واجب الرقابة، ولا يجوز افتراض الخطأ في هذه الحالة لأننا لسنا في صدد مسؤولية عن عمل الغير لتخلف أحد شروطها، وهو عدم وجود تكليف بالرقابة لا قانوناً ولا اتفاقاً. ولم نعثر على حكم للقضاء الكويتي في هذا الشأن، وهو ما يدل على أن هذه الحالة قليلة الحدوث.

المطلب الثاني

موقف القضاء من قيام مسؤولية متولي الرقابة على خطأ مفترض في الرقابة

على الرغم من عدم النص صراحة في القانون المدني على أن مسؤولية متولي الرقابة تقوم على خطأ مفترض في جانب متولي الرقابة، فإن هذا الأمر يستنتج من أن المشرِّع في المادة 238 من القانون المدني – بعد أن قرر مسؤولية متولي الرقابة في مواجهة المضرور بمجرد قيام مسؤولية الخاضع للرقابة عن عمله غير المشروع – سمح لمتولي الرقابة أن يزيح عن نفسه المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، أو أن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب. وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون المدني عند تعليقها على تلك المادة بقولها: «ومسؤولية المكلف بالرقابة عن عمل الخاضع لرقابته تقوم في أساسها على افتراض وقوع خطأ من الأول في تربية الثاني وتوجيهه ورقابته والإشراف عليه. وهي من بعد قرينة بسيطة؛ إذ يجوز للمكلف بالرقابة أن يدحضها بإثبات أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، فإن أفلح في إقامة الدليل على ذلك أزاح المسؤولية عن كاهله لانتفاء الخطأ عنه، ثم إن المكلف بالرقابة يستطيع كذلك أن يزيح عن نفسه المسؤولية بإقامته الدليل على أن الضرر كان لابد واقعاً، حتى ولو أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، إذ أنه بذلك يصل إلى هدم رابطة السببية بين خطئه في الرقابة وبين الضرر».

وقد أكدت محكمة التمييز قيام مسؤولية متولي الرقابة على أساس خطأ مفترض في جانبه في العديد من أحكامها[1]. بل إنها ميَّزت حكماً؛ لأنه لم يحكم بمسؤولية متولي الرقابة على الرغم من توافر شروطها وعدم قيام متولي الرقابة بنفي خطئه المفترض. ومما جاء في حكمها: «....... ولما كان خطأ المستأنف ضده الأول قد ثبت

1– ومن ذلك الطعن بالتمييز رقم 90/13 مدني، جلسة 1992/1/6، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الثالث، المجلد الثالث، يوليو 1999 ، ص872 ، قاعدة 134. انظر لاحقاً.

من الأوراق على نحو ما سلف بيانه، فإن مسؤولية المستأنف ضده الثاني بصفته متولي الرقابة عليه تكون قد تحققت لقيامها على خطأ مفترض في حقه، وإن كان قابلاً لإثبات العكس إلا أن المستأنف ضده الثاني لم يقم بنفي هذا الخطأ....»[1].

ومما سبق ذكره يفرض علينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، يتناول في الأول مضمون قرينة الخطأ المفترض في جانب متولي الرقابة. والثاني طريق دفع مسؤولية متولي الرقابة. أما المطلب الثالث فيتناول رجوع متولي الرقابة على الخاضع للرقابة بكل ما دفعه للمضرور.

الفرع الأول: مضمون قرينة الخطأ المفترض في جانب متولي الرقابة

لما كان الأساس الذي تقوم عليه مسؤولية متولي الرقابة أنه لا يُسأل عن العمل غير المشروع الصادر عن الخاضع لرقابته، وإنما يُسأل عن خطئه الشخصي المتمثل في عدم منع وقوع الضرر للغير. وأن المشرِّع افترض أن مجرد وقوع الضرر للغير يجعل متولي الرقابة قد أخطأ، فمكن بهذا الخطأ الخاضع لرقابته من ارتكاب العمل غير المشروع الذي أدى إلى الإضرار بالغير. فما مضمون هذا الخطأ الذي ارتكبه متولي الرقابة وافترضه المشرِّع.

ذهب بعض الفقه[2] إلى أن مضمون الخطأ المفترض في جانب متولي الرقابة هو إخلاله بواجبي الرقابة والتربية أو بأحدهما. فالمقصود بالخطأ في الرقابة هو الخطأ الذي يقع من متولي الرقابة وقت وقوع العمل غير المشروع لعدم منعه الخاضع لرقابته من ارتكابه. أما الخطأ في التربية فيقصد به إساءة تربيته منذ ولادة الخاضع للرقابة، إذا كان قاصراً، حتى وقت ارتكابه للعمل غير المشروع.

1- طعن بالتمييز رقم 2000/582 تجاري، جلسة 2001/12/29، منشور في مركز برمجة وتصنيف الأحكام القضائية، كلية الحقوق، جامعة الكويت.

2- انظر: عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق، ص852 ؛ وعبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص582، أحمد شوقي: مسؤولية متولي الرقابة عن فعل الأشخاص الخاضعين لرقابته، رسالة دكتوراه، جامعة مونبيلة. سنة 1968، ص40 .

وينتقد البعض الآخر من الفقه[1] هذا التوسع لمضمون الخطأ المفترض، فالصلة واهية بين سوء التربية والعمل غير المشروع، وتبدو صلة اصطناعية غير واقعية، فما علاقة التربية التي تلقاها القاصر بارتكابه العمل غير المشروع، فهل الذي تلقى تربية حسنة لا يرتكب أعمالاً غير مشروعة، وإذا تقبلنا ذلك فيما يتعلق بالخطأ العمدي فكيف نتقبله إذا كان الخطأ غير عمدي، وإذا كان من السهل افتراض أن الحادث وقع بسبب إهمال في الرقابة، فإنه يصعب القول إن ذلك يرجع إلى سوء التربية، كما أن القرائن تبنى على الغالب، وارتكاب الخاضع للرقابة لعمل غير مشروع يرجع غالباً للإخلال بواجب الرقابة. أما إرجاع العمل غير المشروع إلى سوء التربية فهو أمر لا يصح افتراضه بل يجب إثباته.

ونرى أن الرأي الأخير ينسجم مع القانون المدني الكويتي، فالمادة 238/1 منه تقرِّر أن المسؤولية تقع على عاتق من تجب عليه رقابة شخص في حاجة إلى الرقابة، يدل على أن مناط المسؤولية وفق هذه المادة هو واجب الرقابة فقط، ولم تذكر التربية، صحيح أن مصطلح «التربية» ورد ذكره في الفقرة الثانية من المادة ذاتها لكنه كان لغرض بيان تمتد الرقابة على القاصر الذي بلغ سن الخامسة عشرة وليس لبيان مضمون الخطأ المفترض، فالمعول عليه في الخطأ المفترض هو الإخلال بالرقابة وليس بالتربية، لذلك نجد أن متولي الرقابة يستطيع دفع خطئه المفترض بما نص عليه المشرِّع في الفقرة الأولى من المادة 238 المذكورة حينما استطرد المشرِّع بقوله: «..... ما لم يثبت أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، أو أن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب» فلم يشر النص هنا إلى إثبات قيامه بحسن التربية لينفي الخطأ المفترض.

1- انظر: حسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص183؛ وسليمان مرقس: المرجع السابق، ص229؛ وحسين عامر: المسؤولية المدنية والعقدية، مطبعة مصر، الطبعة الأولى، سنة 1956 فقرة 637، ص645؛ أسامة أحمد بدر: في مؤلفه السابق ذكره، حيث يقول في ص141: «لا يوجد قانوناً ما يخص مسؤولية الوالدين بالذكر من أنها تتميز بقرينة مزدوجة تتمثل في افتراض الخطأ في الرقابة، أو افتراض الخطأ في التربية أو الأمرين معاً، ومن ثم لا يجوز الخروج على حكم القواعد العامة إلى مجال الافتراض القانوني إلا بنص قانوني صريح يؤكد ذلك، ومن ثم فلا يبقي إلا القول بأن أساس مسؤولية متولي الرقابة هو الخطأ المفترض في الرقابة فقط».

وما يؤيد ذلك أن القانون الكويتي يختلف عن القانون الفرنسي من حيث إنه وضع قاعدة عامة تطبق على كل شخص مكلف بالرقابة سواء كان لقصر أو حالة عقلية أو جسمية، في حين نظَّم القانون الفرنسي مسؤولية متولي الرقابة عن القاصر بنص خاص، وواجب التربية خاص بالقاصر دون الحالتين العقلية والجسمانية.

لذلك ليس غريباً أن يتجه القضاء في فرنسا إلى تبني الرأي القائل بوجود خطأ مفترض في التربية في جانب متولي الرقابة؛ بعدما أصبحت مسؤولية المعلم عن خطأ واجب الإثبات، أي وفقاً لأحكام القواعد العامة، ولعدم وجود تطبيقات لمسؤولية مشرف الحرفة فلم يتبق في ظل القانون الفرنسي سوى الوالدين، وهما اللذان يقع عليهما واجب تربية القاصر، وهما وحدهما اللذان ألقى عليهما المشرِّع عبء الخطأ المفترض.

ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد بل أن محكمة النقض الفرنسية قد زادت من قوة القرينة القانونية فأصبحت مسؤولية الوالدين مسؤولية موضوعية لا تستند على الخطأ، ثابت أو مفترض، فلا يستطيع الوالدان نفي مسؤوليتهما إلا بإثبات السبب الأجنبي من قوة قاهرة أو فعل المضرور، وذلك يجعلهما أكثر حرصاً لتفادي ارتكاب أخطاء في تربية ومراقبة أولادهما[1].

ويرى بعض الفقه[2] أن سبب أخذ القضاء الفرنسي بهذا الاتجاه المتمثل في التوسع في تطبيق المسؤولية المفترضة على الوالدين والتضييق عليه في طريقة دفعها، هو رغبته في مؤاخذة الأب عن خطئه المفترض في تربية ولده، فوق محاسبته على خطئه المفترض في رقابته.

وسار في هذا الاتجاه القضاء الكويتي؛ حيث نجد أن محكمة التمييز قضت: «وحيث إن مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 238 من القانون المدني

1- Francois Terre> et Philippe Simler et Yves Lequette: Les obligations، op. cit P811 – 819 – 825.
ويشير في ص823 من المرجع نفسه إلى تشدد القضاء الفرنسي في مواجهة الوالدين مقرراً مسؤوليتهم حتى ولو كان خطأهما محل شك.

2- انظر: سليمان مرقس: المرجع السابق، ص 103؛ وهو يرى أن القضاء المصري تأثر بالقضاء الفرنسي في هذا المسلك، انظر ذلك في المرجع نفسه، ص240.

أن مسؤولية المكلف برقابة شخص في حاجة إلى الرقابة بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية عن الأعمال غير المشروعة التي تقع منه هي مسؤولية مبناها خطأ مفترض افتراضاً قابلاً لإثبات العكس، ومن ثم يستطيع متولي الرقابة أن ينفي هذا الخطأ عن نفسه بأن يثبت أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغي من العناية وأنه بوجه عام لم يسئ تربيته، فإن فعل انتفى الخطأ المفترض في جانبه وارتفعت عنه المسؤولية...»[1]. ويلاحظ على هذا الحكم أنه يحدِّد مضمون الخطأ المفترض بأنه خطأ مزدوج، خطأ في الرقابة وخطأ في التربية، في حين أن محكمة التمييز ذاتها في حكم آخر بينت فيه أن الخطأ المفترض قد يكون خطأ مزدوج في الرقابة وفي التربية أو أحدهما؛ حيث جاء الحكم على النحو التالي: «...... أن مفاد المادة 238 من القانون المدني أن القائم على تربية القاصر يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك القاصر للغير بعمله غير المشروع، وأن هذه المسؤولية تقوم على خطأ مفترض لمصلحة المضرور وهو الإخلال بواجب الرقابة، أو إلى افتراض أن الوالد أساء تربية ولده أو إلى الأمرين معاً...»[2]. ولعل القضاء الكويتي قد تأثر في ذلك بما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني في تعليقها على المادة 238 بقولها: «ومسؤولية المكلف بالرقابة عن عمل الخاضع لرقابته تقوم في أساسها على افتراض وقوع خطأ من الأول في تربية الثاني وتوجيهه ورقابته الإشراف عليه....».

ونحن لا نؤيد ما ذهب إليه القضاء الكويتي، ونرى أن يقتصر مضمون الخطأ المفترض على الإخلال بواجب الرقابة فقط دون أن يضاف إليه الإخلال بواجب التربية أو أن يكون بديلاً عنه. وما أوردته المذكرة الإيضاحية للقانون المدني في هذا الشأن قد يكون تحت تأثير القضاءين الفرنسي والمصري، وعموماً فهي غير ملزمة للقضاء. ونضيف لتأييد رأينا ما قال به بعض الفقه[3] من أن القانون المدني حينما نص على انتقال الرقابة على القاصر من ولي النفس إلى معلمه في المدرسة

1- طعن بالتمييز رقم 3/88 تجاري، جلسة 20/11/1988، سابق الإشارة إليه، وأيضاً: طعن بالتمييز رقم 483/2001 مدني، جلسة 5/5/2003، سابق الإشارة إليه.

2- طعن بالتمييز رقم 26/1998 مدني جلسة 28/6/1999 غير منشور.

3- انظر: حسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص185. وانظر لاحقاً، ص37، هامش رقم(1) حيث يذهب محسن البيه في الاتجاه نفسه.

أو المشرف في الحرفة، معناه أنه قرَّر انتقال قرينة الخطأ المفترض بكل ما يحتويه مضمونها، ولا يعقل أن يكون مضمون القرينة شاملاً الخطأ في التربية والخطأ في الرقابة إذا كان ولي النفس هو متولي الرقابة، ثم تنتقل ناقصة إلى المعلم في المدرسة أو المشرف في الحرفة اللذين لا يلتزمان إلا بالرقابة[1]... ولو قلنا بأنه يظل على عاتق ولي النفس الالتزام بالتربية وينتقل إلى المعلم والمشرف الالتزام بالرقابة لكنا بصدد مشاركة في المسؤولية وليس انتقالها، والنص استخدم عبارة «تنتقل». ثم إن القول بأن ولي النفس يلتزم بالتربية والرقابة يجعل قرينة الخطأ المفترض بالنسبة له أثقل من غيره من المكلفين بالرقابة دون أي سند من النصوص القانونية.

وما نقوله ليس مجرد جدل نظري، فقد وجدنا في الواقع العملي حكماً للمحكمة الكلية في الكويت قضت فيه بمسؤولية مشتركة على والد القاصر وصاحب المدرسة باعتبارهما متوليي رقابة في الوقت نفسه. وقد تضمَّن الحكم ما يلي: «..... وحيث إن ما ارتكبه ابن المدعى عليه الأول قد سبَّب أضراراً جسيمة لابن المدعي، إذ تم إصابته في عينه اليمنى على النحو الثابت بالتقرير الطبي، ولما كان ما أتاه بفعله الخاطئ يلتزم بتعويضه وكان المدعى عليه الأول هو والد المتهم وهو قاصر، ومن ثم يسأل عن أفعاله قبل الغير في التعويض باعتباره متولي الرقابة عملاً بالمادة 238 مدني، ولما كان الفعل قد تم في المدرسة التابعة للمدعي الثاني بصفته ومن ثم يكون هو أيضاً مسؤولاً باعتبار المدرسة رقيبة على القاصر...... فلهذه الأسباب حكمت المحكمة: «بإلزام المدعى عليهما بالتضامن بأن يؤديا للمدعي بصفته ولياً طبيعياً على نجله.. تعويضاً قدره ثلاثون ألف دينار كويتي وألزمتهما بالمصاريف ومائة دينار أتعاب محاماة فعلية»[2].

1- يؤكد ذلك أن د. أحمد محمد عطية في رسالته السابق ذكرها، ص123 يقول: «إن الأحكام التي صدرت- في مصر- في شأن التزام متولي الرقابة بالتربية كانت بخصوص مسؤولية الوالدين. ولذا لم نعثر في ملفات القضاء المصري على حكم واحد يقضي بمسؤولية المعلم على أساس الخطأ في التربية؛ لأن الأساس الذي استند إليه القضاء دائماً في قيام مسؤولية المعلم هو الخطأ في الرقابة كتطبيق للمادة 173 من القانون المدني المصري؛ حيث إن الخطأ في التربية لا يفترض، ومن يدعي وجوده يقع عليه عبء الإثبات، والذي يشكل حجر عثرة أمام المضرور لما يكتنف الإثبات من صعوبات، خاصة أنه يقوم بتعليم الفصل الواحد أكثر من معلم.... غير أنه لا يمكن القول بمساءلة المعلم عن خطأ في التربية لأن من شأن ذلك تحميل المعلم بعبء ثقيل وضياع الهدف الجوهري لوظيفة المعلم الأساسية وهي التعليم».

2- وفي هذا الشأن نجد أن محسن البيه في مؤلفه السابق ذكره، ص70 يقول: «لقد عامل المشرِّع الكويتي والمصري والفرنسي لسنة 1804، مسؤولية المعلمين، باعتبارها مكملة لمسؤولية الوالدين. حيث أسست كلتاهما على الخطأ المفترض: وهذا=

ولأن ما ذهب إليه حكم المحكمة الكلية المذكور يخالف القانون على نحو ما ذكرنا أعلاه فإن محكمة الاستئناف قد ألغت هذا الحكم فقضت بما يلي: «...... لما كان ما تقدم، وكان البيِّن للمحكمة أن المستأنف بصفته الولي الطبيعي على ابنه القاصر... وهو المتولي والمكلف برقابته وإن كان مسؤولاً عن الأعمال غير المشروعة التي تقع منه إلا أنه بتسليمه للمدرسة وانتقال هذه الرقابة على القاصر إلى معلميه في المدرسة ما بقي تحت إشراف المدرسة، وكان الحادث قد وقع بعد أن سلم المستأنف ابنه للمدرسة، وهو ما لا تماري فيه المدرسة ولا تنكره في صحيفة استئنافها الثاني من أن الحادث قد وقع حال وجود القاصر في المدرسة وتحت إشرافها، ومن ثم تنتقل مسؤولية المستأنف المتولي والمكلف برقابة ابنه القاصر.... إلى المدرسة بما تنتفي معه مسؤولية المستأنف، وإذا خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بإلزام المستأنف بصفته بالتعويض فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب إلغاءه وتعديله في هذا الشق وتقضي معه بقيام مسؤولية المدرسة وحدها وتعويض المضرور عما لحقه من ضرر....»[1].

=يعني قيام قرينة على الخطأ في الرقابة ضد المعلمين، وقرينة على الخطأ في الرقابة ضد الوالدين. أما خطأ هؤلاء الآخرين في تربية أبنائهما فواجب الإثبات...... وعندما تكون كلتا المسؤوليتين مؤسستين على الخطأ المفترض، فإن من المقرر أنه متى انعقدت مسؤولية أحدهما، المعلم أو الوالد، لم تنعقد مسؤولية الآخر على نفس الأساس. فالمضرور يستطيع أن يتمسك بقرينة الخطأ في الرقابة؛ إما ضد الوالد، وإما ضد المعلم، تبعاً لمن يلتزم منهما بالرقابة وقت وقوع الحادث الضار».

1- طعن بالاستئناف رقمي 516، 2012/671 تجاري جلسة، 2012/3/26، الرقم الآلي: 110038700، حكم غير منشور، وقد أيدت محكمة التمييز الحكم المذكور في هذا الخصوص بالطعن بالتمييز رقم 2012/716 تجاري، بجلسة 2013/5/21، حكم غير منشور.

الفرع الثاني: طرق دفع مسؤولية متولي الرقابة

تقدم في الفرع الأول من هذا المطلب أن مسؤولية متولي الرقابة تقوم على أساس خطأ مفترض. وليس الخطأ في جانب متولي الرقابة هو وحده المفترض، بل تفترض معه أيضاً علاقة السببية بين هذا الخطأ المفترض وبين العمل غير المشروع الذي صدر من الخاضع للرقابة، ومن ثم فإذا كان الخطأ مفترضاً وكذلك علاقة السببية، فلا يُكَلَّف المضرور بإثباتهما، ومتولي الرقابة هو الذي يُكَلَّفُ نفي أحدهما على الأقل. هذا ما تقرره الفقرة الأولى من المادة 238، بعد أن قررت مسؤولية متولي الرقابة: «...... وذلك ما لم يثبت أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي، أو أن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب».

وبناء عليه فإن متولي الرقابة يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإحدى الطريقتين، إما بنفي الخطأ، وإما بنفي علاقة السببية بين خطئه والضرر الواقع من الخاضع للرقابة. ولفهم ذلك يجب النظر إلى أحكام المحاكم عند تطبيقها للنص المذكور[1].

أولاً- نفي خطأ متولي الرقابة:

يستطيع متولي الرقابة أن يدفع عن نفسه المسؤولية بأن ينفي الخطأ المفترض في جانبه. وقد بيَّنا أن الخطأ المفترض هو الخطأ في الرقابة فقط، وأن بعض الفقه والمحاكم يضيف إلى ذلك الخطأ في التربية إذا كان متولي الرقابة هو الأب.

ويرى بعض الفقه[2] أنه يصعب من الناحية العملية إثبات عدم الخطأ في التربية؛ أي حسن التربية؛ لأن التربية عمل يتم على فترة طويلة من الزمن. بالإضافة إلى أن علاقة السببية لا تبدو واضحة بين التربية السيئة والعمل غير المشروع الذي قام به

1- من المفيد أن نذكر هنا ما قال د. سليمان مرقس عند تعليقه على تطبيقات المحاكم وما يستنبط منها؛ حيث يقول في مؤلفه، سابق الإشارة إليه، ص109: «بالرغم من البساطة البادية لهذه القاعدة المتعلقة بطريقة دفع مسؤولية الأب المفترضة، فإن هذه القاعدة قد أثارت في العمل صعوبات عديدة وأدت إلى صدور أحكام متعارضة في حالات كثيرة متشابهة. ويرجع ذلك في الغالب إلى أن تقدير انعدام الخطأ أو انعدام السببية يدخل في سلطة قاضي الموضوع المطلقة، وأن القاضي مضطر إلى أن يراعي في تقديره مدى واجب الأب وكيفية الوفاء به أو عدمه، فكثيراً من ظروف الواقع المتباينة التي من شأنها أن تشدد في واجب الرقابة المفروض على الأب أو تخفف منه. وكذلك فيما يتعلق بتقدير أحكام منع الفعل الضار أو استحالة منعه».

2- انظر: حسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص187.

الخاضع للرقابة؛ وأن إثبات حسن النية لا يكون إلا بصفة عامة ولهذا لا يكفي بذاته لنفي خطأ متولي الرقابة[1].

ونحن نؤيد هذا الرأي؛ حيث يصعب القول إن من تلقى تربية حسنة لا يرتكب عملاً غير مشروع. فلا يوجد إنسان معصوم من الخطأ، كما أنه في ظل القانون الكويتي يكتفى بالركن المادي للخطأ دون الركن المعنوي؛ أي بالفعل ذاته دون النظر إلى من صدر عنه؛ فالخطأ يقاس بمعيارٍ موضوعي، ولا يهم بالفعل إذا ما كان عمدياً أو غير عمدي ما دام عُدَّ خطأ.

ومع ذلك فإن محكمة التمييز استندت إلى حسن التربية لنفي خطأ متولي الرقابة، ولكن لم يكن بصورة مستقلة، وإنما بالإضافة إلى نفي الخطأ في الرقابة أيضاً، وحكمت بعدم مسؤولية متولي الرقابة. ومما جاء في حكمها: «..... وحيث إن الثابت من أوراق الدعوى أن المتوفى كان عمره وقت الحادث عشرين عاماً ونصف العام، وكانت المحكمة تطمئن إلى شاهدي الورثة المستأنف ضدهم، اللذين شهدا بأن المتوفى كان متديناً ملتزماً حسن الخلق، وأنه استأذن المستأنف الذي سلمه بنفسه مفتاح السيارة؛ مما مؤداه أن مورث المستأنف ضدهم لم يقصِّر في واجب الرقابة على نجله الذي اقترب في ذلك الوقت من بلوغ سن الرشد؛ مما ينتفي معه حدوث خطأ من جانبه، وبالتالي فلا محل لمطالبته بتعويض المستأنف عما لحقه من أضرار وإذا قضى الحكم المستأنف برفض الدعوى فإنه يكون قد صادف صحيح القانون وتقضي المحكمة بتأييده»[2].

وفي حكم آخر لمحكمة التمييز يؤكد أن الدفع بحسن التربية لا يفيد متولي الرقابة في نفي الخطأ عن نفسه لعدم صحة هذا الدفع. وبدل أن تقتنع المحكمة بحسن تربية القاصر – كما حاول والد القاصر أن يقنعها – ردت عليه بأنه بالعكس فهو لم يحسن تربيته وهو ما حوَّل المسؤولية برمتها من مسؤولية عن عمل الغير إلى مسؤولية عن العمل الشخصي بعدما أثبتت المحكمة الخطأ في جانب متولي الرقابة. وقد جاء

1– لذلك يتكرر في أحكام محكمة التمييز عبارة: «وأنه بوجه عام لم يسئ تربيته» انظر: طعن رقم 3/ 88 تجاري، سابق الإشارة إليه؛ وطعن بالتمييز رقم 483/ 2001 مدني سابق الإشارة إليه. وغيرهما من الأحكام.

2– طعن بالتمييز رقم 483/ 2001 مدني، سابق الإشارة إليه.

في الحكم الآتي:«...... وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثاني والثالث على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال. وفي بيان ذلك يقول إنه تمسَّك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لم يقصِّر في تربية ابنه القاصر، وأنه قام بواجب الرقابة عليه بما يلزم من حرص وعناية، فضلاً عن تمسكه بنفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض في جانبه والضرر الذي أحدثه تأسيساً على أن الفعل الذي سبَّب الضرر لابن المطعون ضده كان غير متوقع ولا يرجع إلى تقصيره في الرقابة.... وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت مسؤولية المطعون ضده عن تعويض المطالب به على قوله: «وإذا كان الثابت للمحكمة أن المدعى عليه أهمل في رقابة ابنه المذكور وتركه يفعل ما يحلو له دون رقابة منه أو متابعة لتصرفاته فإنه يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر الناتج عن الخطأ الثابت وقوعه من ابنه. وقد أضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك قوله: «وإذا كان لا خلاف بين طرفي التداعي أن ابن المدعى عليه – الجاني – كان قاصراً وقت ارتكاب الفعل غير المشروع وقد أدانه الحكم الجنائي عن تعمده إحداث إصابة المجني عليه – ابن المطعون ضده – بضربه بعصا... على رأسه وكان ما اقترفه المذكور في الظروف التي وقع فيها من حيث مكان الاعتداء والأداة المستعملة فيه، وما أسفر عنه من إصابة بليغة لابن المدعي يكشف عن وجود نزعة إجرامية لديه مردها ولاشك، تقصير من جانب والده المدعى عليه الذي تركه للانفلات ولم يحسن تربيته وتوجيهه ولم يتعهده بالرعاية والرقابة اللازمين؛ الأمر الذي تنهض معه مسؤولية المدعى عليه عن تعويض ما أحدثه ابنه من ضرر بسبب عمله غير المشروع، وبما لا ترى معه المحكمة ثمة حاجة لإجابته إحالة الاستئناف للتحقيق....»[1].

وبناء على ذلك تكون الطريقة الصحيحة لنفي خطأ متولي الرقابة هو إثبات القيام بواجب الرقابة، فهذا الذي يتفق مع نصوص القانون ومن ثم لا يوجد داعٍ لإقحام انتفاء الخطأ في التربية لنفي الخطأ المفترض. لذلك نجد محكمة التمييز في أكثر من حكم تورد عبارة «وأنه بوجه عام لم يسئ تربيته» دون أن تبيِّن عناصر التربية

1- طعن بالتمييز رقم 67/96 مدني، سابق الإشارة إليه.

المطلوبة من متولي الرقابة القيام بها حتى يكون أحسن تربية الخاضع لرقابته.

وإثبات قيام متولي الرقابة بواجب الرقابة يقتضي أولاً تعيين مدى الرقابة التي كانت واجبة عليه في الظروف التي وقع فيها العمل غير المشروع من الخاضع لرقابته، وهي التي عبِّر عنها المشرِّع في المادة 1/ 238: «ما لم يثبت أنه قام بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي». ولاشك أن متولي الرقابة سيحاول أن يقصر مدى واجب الرقابة على أقل قدر ممكن تسهيلاً لمهمته في نفي الخطأ المفترض في الرقابة، وسيجادل المدعي في ذلك ويحاول توسيع واجب الرقابة إلى أبعد حد ممكن بقصد تصعيب الأمر على متولي الرقابة. ولكن قاضي الموضوع هو الذي يعين مدى الرقابة بمراعاة ظروف الواقع التي من شأنها أن تزيد أو تنقص في واجب الرقابة[1]. ويأخذ في الاعتبار، الوسط العائلي، وما يجري عليه العمل في وقت من الأوقات والأخلاقيات السائدة. وظروف المكان، وسن الخاضع للرقابة؛ ذلك أنه كلما اقترب سنه من سن الرشد فإنه يسهل على متولي الرقابة التخلص من المسؤولية لأن مدى الرقابة يقل مع زيادة النضج بالتقدم في السن[2]. كما يؤخذ في الاعتبار نوع الأداة التي سببت الضرر مقارنة بسن الخاضع للرقابة وظروفه[3].

وحكم بأن الرقابة المطلوبة من مدير المدرسة تتسع لتشمل وجوب وضع قواعد وتطبيقها بما يكفل سيطرتها على الطلاب؛ حيث جاء في حكم محكمة الاستئناف ما يفيد ذلك بقولها: «... إذ إنها لو أحكمت رقابتها على الطلاب وقامت بواجبها بالتوجيه والإشراف والرقابة كما ينبغي لما وقع الحادث»[4].

ويلاحظ أن القضاء يأخذ في الاعتبار ما إذا كان العمل الذي قام به الخاضع

1- انظر: سليمان مرقس: المرجع السابق، ص241.

2- انظر: طعن بالتمييز رقم 483 لسنة 2001، سابق الإشارة إليه.

3- انظر: طعن بالتمييز رقم 67/96 مدني، سابق الإشارة إليه، حيث كانت الأداة المستخدمة عبارة عن عصا. وقد أورد الحكم العبارة التالية: «........ وقد أدانه الحكم الجنائي عن تعمد إحداث إصابة المجني عليه – ابن المطعون ضده – بضربه بعصا على رأسه، وكان ما اقترفه المذكور في الظروف التي وقع فيها من حيث مكان الاعتداء والأداة المستعملة فيه وما أسفر عنه من إصابة بليغة لابن المدعي يكشف عن وجود نزعة إجرامية لديه مردها ولاشك تقصير من جانب والده المدعى عليه الذي تركه للانفلات ولم يحسن تربيته وتوجيهه ولم يتعهده بالرعاية والرقابة اللازمين؛ الأمر الذي تنهض معه مسؤولية المدعى عليه عن تعويض ما أحدثه ابنه من ضرر بسبب عمله غير المشروع...».

4- طعن بالاستئناف رقمي 516، 671/2012 تجاري، سابق الإشارة إليه.

للرقابة مسموحاً القيام به أو أنه مخالف للقوانين، فيخفف من مدى الرقابة للأول ويزيد من مدى الثاني، فحكم بأن الأب قام بواجب الرقابة كما ينبغي على الرغم من ارتكاب القاصر لحادث اصطدام بالسيارة؛ لأن لديه إجازة قيادة وقد استأذن من مالك السيارة قبل قيادتها، وهو الذي سلمه المفتاح بنفسه[1]، في حين حكم بإخلال الوالد بواجب الرقابة؛ لأن القاصر حدث قاد سيارة والده دون أن يكون حاصلاً على إجازة قيادة وارتكب بها حادثاً أدى إلى وفاة أحد الأشخاص[2].

ويجب على متولي الرقابة لنفي الخطأ عنه إثبات أنه قام بالرقابة وفق المدى المطلوب منه بالنسبة إلى الضرر الذي أحدثه الخاضع للرقابة. فلا يكفي أن يثبت أنه قام بالرقابة بصفة عامة. هذا ما أكدته محكمة الاستئناف في حكمها السابق ذكره[3] بقولها: «......كما أن المدرسة لم تثبت أنها قامت بواجب الرقابة على نحو ما ينبغي أو أن الضرر كان لابد واقعاً لو قامت بهذا الواجب؛ إذ إنها ساقت في صحيفة استئنافها مجرد أقوال مرسلة من عدم مسؤوليتها وأنها قد قامت بواجب الرقابة المكلفة به حتى إنها لم تبين عناصر تلك الرقابة التي قامت بها وحقيقة ذلك...».

ثانياً- نفي علاقة السببية المفترضة:

الطريقة الثانية التي يملكها متولي الرقابة لدفع المسؤولية عن الأضرار التي يحدثها الخاضع لرقابته هي هدم علاقة السببية بين الخطأ المفترض في جانبه، المتمثل في تقصيره في واجب الرقابة على الخاضع لرقابته، والضرر الذي أحدثه الخاضع للرقابة. وهو ما عناه المشرِّع في المادة 1/238 بقوله: «..... أو إن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب»[4].

وأهم تطبيق لذلك في القضاء الكويتي هو الادعاء بأن الحادث الذي سبَّب الضرر قد وقع فجأةً، وأنه كان سيقع حتى ولو كانت الرقابة شديدة، وما كان بالإمكان تلافيه

1- طعن بالتمييز رقم 483/2001 مدني، سابق الإشارة إليه.
2- طعن بالتمييز رقم 3/88 تجاري، سابق الإشارة إليه.
3- طعن بالاستئناف رقمي 516 و671/2012 تجاري، سابق الإشارة إليه. وانظر مدى واجب الرقابة بالنسبة إلى المشرف في الحرفة، سابقاً ص26، هامش رقم 3.
4- راجع المذكرة الإيضاحية عند تعليقها على المادة 238 من القانون المدني.

بأي حال؛ فالخطأ المفترض في الرقابة لم يكن هو السبب في وقوع الحادث ما دام الحادث كان سيقع ولو تخلف ذلك الخطأ المفترض[1].

وتشدِّد المحاكم في الكويت في هذا الدفع من متولي الرقابة ولا تقبل مجرد الادعاء بأن الحادث وقع مفاجأة بل تقضي بوجوب إقامة الدليل على ذلك، فنجد محكمة الاستئناف تقرر في هذا الشأن: «.... ولا يكفي لانتفاء مسؤوليتها أن تقرر ما جاء بصحيفة استئنافها أن الحادث قد وقع فجأة وأن ابن المستأنف عليه الثاني.... قد قام بإلقاء قنينة مياه بلاستيكية على سبيل الهزار (العبث) تجاه أحد أصدقائه نتيجة انتباه المجني عليه... فترتَّب على ذلك إحداث إصابة بالعين اليمنى، وأن المكلف بالرقابة لم يكن يتوقع قيام ابن المستأنف عليه الأول بإلقاء تلك الزجاجة التي في حوزته على أحد زملائه بالمدرسة على سبيل المزاح فأصاب المجني عليه؛ إذ إن ذلك لا ينفي مسؤوليتها ولا يقطع علاقة السببية بين الخطأ المفترض من جانب المكلف بالرقابة وبين الضرر...»[2].

وهذا التشدد نلمسه في قضاء محكمة التمييز حيث تقول: «مسؤولية المكلف بالرقابة عن الأعمال غير المشروعة التي تقع ممن هم في رقابته - وهي مسؤولية مبنية على خطأ مفترض افتراضاً قابلاً لإثبات العكس - لا ترتفع في حالة وقوع الحادث الذي سبَّب الضرر للغير إلا إذا لابسته مفاجأة، كان من شأنها نفي علاقة السببية المفترضة بين الخطأ المفترض في جانب المكلف بالرقابة وبين الضرر الذي أصاب المضرور. وهذا لا يتحقق إلا إذا ثبت لمحكمة الموضوع أن المفاجأة في وقوع الفعل الضار بلغت حداً ما كانت تجدي معه المراقبة في منع وقوعه، وأن الضرر كان لابد واقعاً حتى ولو قام متولي الرقابة بواجبه بما ينبغي له من حرص وعناية»[3].

1- انظر: سليمان مرقس: المرجع السابق، ص251؛ وحسام الدين الأهواني: المرجع السابق، ص190.

2- طعن بالاستئناف رقمي 516، 2012/671 تجاري، سابق الإشارة إليه.

3- طعن بالتمييز رقم 90/13 مدني، جلسة 1992/1/6، سابق الإشارة إليه.

الفرع الثالث: حق متولي الرقابة في الرجوع على الخاضع لرقابته

ما دام الخطأ مفترضاً ولم يتم إثباته، فإن مسؤولية متولي الرقابة هي مسؤولية تبعية وليست أصلية، فالمسؤولية الأصلية تقع على الخاضع للرقابة؛ فهو الملتزم أساساً بالتعويض، وهي مقررة لمصلحة المضرور لا لمصلحة الخاضع للرقابة. ولهذا يكون للمضرور أن يطالب بالتعويض من متولي الرقابة أو الخاضع للرقابة أو يطالبهما معاً، فإذا حصل المضرور على التعويض من متولي الرقابة، كان لهذا الأخير – نظراً لأنه مسؤول بالتبعية – أن يرجع على المسؤول الأصلي؛ أي الخاضع للرقابة بما دفعه وفقاً للمادة 241 من القانون المدني ونصها: «للمسؤول عن عمل الغير، أن يرجع عليه بكل ما يدفعه للمضرور، تعويضاً عن عمله غير المشروع». وإذا كان الواقع يدل على أن الخاضع للرقابة غالباً ما يكون قاصراً لا يملك مالاً، فإن ذلك ليس شرطاً لرجوع متولي الرقابة عليه، فالنص المذكور لم يشترط ذلك. هذا ما قضت به محكمة التمييز بقولها: «وحيث إن حاصل ما ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه؛ إذ قضى برفض الدعوى على سند من أن رجوع متولي الرقابة بمبلغ التعويض الذي دفعه للمضرور لا يكون إلا على الخاضع للرقابة الذي له مال، في حين أن المادة 241 من القانون المدني التي أجازت هذا الرجوع لم تشترط ذلك، بما يعيب الحكم ويستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعي في محله؛ ذلك أن النص في المادة 241 من القانون المدني على أن للمسؤول عن عمل الغير أن يرجع عليه بكل ما يدفعه للمضرور تعويضاً عن عمله غير المشروع يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لذلك القانون – على أن مسؤولية الشخص عن عمل غيره تأتي لتضاف إلى مسؤولية هذا الغير نفسه، دون أن تجبَّها أو تستغرقها أو تتمثل بديلاً منها.. ومن ثم فإن المكلف بالرقابة كمسؤول عن إعمال الخاضع لها إذا دفع التعويض للمضرور عن خطأ الخاضع للرقابة كان له أن يرجع على الأخير بكل ما دفع. ولم يشترط المشرِّع لقبول دعوى الرجوع أن يثبت أن للخاضع للرقابة مالاً. والقول بغير ذلك فيه تخصيص للنص بغير مخصص.

علاوةً على أن وجود مالٍ يمكن تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى عليه ليس شرطاً لقبولها والحكم فيها بل هو أمر متعلق بتنفيذ ذلك الحكم. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى على سند من الأوراق خلت من دليل على وجود مال للقاصر الخاضع للرقابة يمكن التنفيذ عليه. فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب تمييزه»[1].

وهذا الحكم يؤكد أن مسؤولية متولي الرقابة هي مسؤولية ضمان لا أكثر[2].

1- طعن بالتمييز رقم 10/2004 مدني، سابق الإشارة إليه.
2- طعن بالتمييز رقم 582/2000 تجاري، سابق الإشارة إليه.

الخـاتمـة

من خلال بحثنا في مسؤولية متولي الرقابة، التي آثرنا تناولناها من خلال أحكام القضاء الكويتي، إيمانا منا بأن القوانين ما وضعت إلا لتطبق على أرض الواقع، وأن تطبيقها من الجهة المختصة، وهو القضاء، يوضح ما قد يكتنفها من غموض ويزيل عما قد يلحقها من لبس من خلال وقائع القضايا التي تعرض عليه. وقد تكشف لنا من خلال التغلل في أحكام القضاء الكويتي وجود اتجاهات عامة يسير عليها القضاء فيما يتعلق بمسؤولية متولي الرقابة. وقبل عرض هذه الاتجاهات التي تمثل نتائج لهذا البحث، نبيِّن أننا من خلال البحث أيدنا بعضها وانتقدنا البعض الآخر.

الاتجاه الأول:

عدم توسع القضاء الكويتي في مجال مسؤولية متولي الرقابة، التزاماً منه بطبيعة هذه المسؤولية؛ فقد جاء في المذكرة الإيضاحية عند تعليقها على أحكام المسؤولية عن عمل الغير، أنها لا تكون إلا في الحالات التي حددها القانون حصراً، وهي مسؤولية استثنائية، لا يجوز التوسع فيها ولا القياس عليها.

وبناء عليه لم يطبق القضاء الكويتي أحكام مسؤولية متولي الرقابة على الضرر الذي يحدثه الخاضع للرقابة بنفسه، حتى في الحالات التي يدق فيها هذا الموضوع، ونعني بها ما يعرف بالضرر المرتد، ويكون فيها الضرر الذي أصاب طالب التعويض نتيجة لضرر أصاب شخصاً آخر ولكنه ارتد على طالب التعويض وأصابه بدوره بضرر شخصي له. فالضرر الذي أصاب الأول هو الضرر الأصلي انعكس وارتد على شخص آخر وأصابه بالضرر المرتد. وكان ذلك بمناسبة قضية تلخص في انتحار قاصر في دار رعاية الأحداث، ولما كانت الأخيرة هي متولي الرقابة على القاصر فإن والد القاصر طالبها بالتعويض عن الضرر المرتد. على الرغم من أن المضرور – وهو والد القاصر – هو شخص آخر غير الخاضع للرقابة الذي وقع الضرر الأصلي بفعله غير المشروع، فإن المحكمة لم تحكم لوالد القاصر بالتعويض على أساس مسؤولية متولي الرقابة بما تتضمنه من خطأ مفترض، وإنما على أساس

مسؤولية متولي الرقابة عن خطأ واجب إثباته، أي المسؤولية وفقاً لأحكام القاعدة العامة التي تقرر المسؤولية عن العمل الشخصي. ويبدو أن القضاء الكويتي ينظر إلى الضرر المرتد بأن ليس له وجود مستقل وإنما هو تابع للضرر الأصلي، ومن ثم فهو يأخذ حكمه هذا بالإضافة إلى أن رقابة دار رعاية الأحداث على القاصر تتعلق بتقييد الحرية، وهذه ليست من الحالات الثلاث التي نص عليها القانون المدني التي تفرض الرقابة بشأنها وهي القصر والحالة العقلية والعجز الجسماني.

الاتجاه الثاني:

ظهر لنا أن القضاء الكويتي يفضل تقرير مسؤولية متولي الرقابة على أساس القاعدة العامة في المسؤولية، ونعني بها المسؤولية عن العمل الشخصي، لا على أساس المسؤولية عن عمل الغير مع ما يترتب على ذلك من آثار، منها أن الأولى لا رجوع فيها لمتولي الرقابة على الشخص الخاضع لرقابته. بما يدفعه للمضرور، في حين له ذلك في المسؤولية الثانية. والقضاء أخذ بذلك كلما تبين له أن وجود خطأ يسهل إثباته في جانب متولي الرقابة، حتى ولو لم يقم المضرور بإثبات هذا الخطأ، فالمحاكم تطوعت عنه في أكثر من قضية، خصوصاً إذا كان الخاضع للرقابة قاصراً.

ويبدو أن السبب في ذلك أن المحاكم تتلمَّس الجانب الإنساني في مسؤولية متولي الرقابة، فالشخص الخاضع للرقابة في جميع الأحوال هو إنسان ضعيف إما لقصره وإما لإصابته بمرض عقلي أو جسمي، ومن ثم غالباً ما يكون غير مقتدر مالياً، ومسؤولية متولي الرقابة هي ضمان أكثر من كونها مسؤولية، فالغاية منها هو ضمان حصول المضرور على التعويض بإيجاد شخص آخر مسؤول يضاف إلى المسؤول الأصلي الذي وقع الضرر بفعله، فهي تأتي لتضاف إلى مسؤولية هذا الأخير، دون أن تجبها أو تستغرقها، أو تتمثل بديلاً منها، وكل ذلك لمصلحة المضرور فقط دون أن يستفيد منها الخاضع للرقابة.

ومن ثم فإن المكلف بالرقابة كمسؤول عن أعمال الخاضع لها إذا دفع التعويض للمضرور عن خطأ الخاضع للرقابة كان له أن يرجع على هذا الأخير بكل ما دفعه حتى ولو لم يكن للخاضع للرقابة مال. ومن ثم يكون من الأفضل للخاضع للرقابة

تقرير مسؤولية متولي الرقابة على أساس الخطأ الواجب الإثبات لا على أساس الخطأ المفترض كما تقضي بذلك مسؤولية متولي الرقابة. وهذا ما أخذت به المحاكم في بعض الأحكام.

الاتجاه الثالث:

لما كان الأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة ومحورها هو وجود تكليف بالرقابة لشخص على شخص آخر، وهو ما يميزها عما عداها من أنواع أخرى للمسؤولية، فإن مقتضى ذلك أن تتحقق المحاكم من وجود واجب الرقابة. ولكن تبيَّن أن المحاكم تقفز على هذه المسألة فلا توضحها التوضيح الكافي، وتكتفي فيما عرض عليها من قضايا بكلام عام مرسل بالقول إن شروط مسؤولية متولي الرقابة متوافرة أو غير متوافرة. وكنا نتمنى لو وضَّحت مسألة التكليف بالرقابة وردَّتها إلى مصدرها سواء كان قانوناً أم اتفاقاً، وعيَّنت هذا القانون أو الاتفاق حتى يستند حكمها إلى أسس قانونية واضحة.

وقد رأينا أن محكمة التمييز ألغت حكم محكمة الاستئناف الذي اعتبر الأم الحاضنة هي متولية الرقابة على ابنها المحضون، لكن لا محكمة الاستئناف أسست حكمها على أساس قانوني سليم، ولا محكمة التمييز فعلت ذلك عندما ألغت الحكم وقررت أن الأب هو متولي الرقابة على الرغم من وجود الحضانة، بل إن الحكمين المذكورين لم يشيرا إلى قانون الأحوال الشخصية الذي نظَّم هذه المسألة تنظيماً واضحاً من خلال تعيين ولي النفس، وأنه المسؤول الأول عن تربية القاصر حتى ولو كان القاصر في حضانة أمه ويعيش معها.

الاتجاه الرابع:

وجدنا أن المحاكم عند تطبيقها للمادة 2/238 مدني الذي يَعُدُّ القاصر الذي بلغ خمس عشرة سنةً في حاجة إلى الرقابة إذا كان يعيش في كنف القائم على تربيته قد أوجدت في هذا الشأن قرينة قضائية بسيطة، مفادها أن القاصر مادام يعيش مع والده وهو طالب ولم ينفصل عنه في معيشة مستقلة فإنه يكون خاضعاً لرقابته، ومن

يدعي خلاف ذلك عليه أن يثبت أنه منفصل عنه في معيشة مستقلة ولا علاقة لهذا الأمر بالإقامة، وقد وجدنا في إحدى القضايا أن محكمة التمييز ألغت حكم محكمة الاستئناف؛ لأنه استند إلى وجود القاصر في حضانة أمه؛ أي مقيماً معها، وحكم بأنها مكلفة رقابته، ولكن محكمة التمييز حكمت بأن الأب على الرغم من عدم إقامة القاصر معه، هو المكلف بالرقابة، فهو من يشرف على تربيته على الرغم من إقامة القاصر مع أمه الحاضنة له.

الاتجاه الخامس:

تبيَّنَ لنا أن قاضي الموضوع هو الذي يعين مدى الرقابة المفروض على متولي الرقابة مراعاة ظروف الواقع، التي من شأنها أن تزيد أو تنقص في واجب الرقابة. وهو في ذلك يأخذ في الاعتبار عدة عوامل، منها ظروف المكان الذي وقع فيه العمل غير المشروع، وما يجري عليه العمل في وقت من الأوقات، والأخلاقيات السائدة، وفيما إذا كان الفعل الذي قام به الخاضع للرقابة مشروعاً أو مخالفاً للقوانين، وسنه؛ فكلما كان الخاضع للرقابة كبيراً في السن واقترب من سن الرشد خففت المحاكم من واجب الرقابة سواء كان متولي الرقابة أباً أم معلماً. وفي خصوص هذا الأخير لم نجد حكماً واحداً كان فيه الخاضع للرقابة من طلبة الجامعة والمعاهد العليا، وهو ما حدا ببعض الفقه القول إن معلم الجامعة والمعاهد العليا لا يقع عليه واجب رقابة على الطلاب، ولكننا لم نجد أساساً قانونياً يسند هذا الرأي، وإنما فقط الواقع والسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وقد أوضحت محكمة التمييز في أحكامها أن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تحديد قيام واجب الرقابة وتعيين مداه، ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة التمييز. كما لا يجوز لمتولي الرقابة أن يثير مسألة قيامه بواجب الرقابة كما ينبغي أمام محكمة التمييز لأول مرة.

الاتجاه السادس:

رغبة من القضاء في مؤاخذة الأب لإخلاله بمسؤولياته تجاه ابنه القاصر توسع

في تطبيق مسؤولية متولي الرقابة القائمة على خطأ مفترض، وضيَّق عليه في طريق دفعها عندما لم يسمح له بنفي الخطأ المفترض إلا بإثبات أنه لم يخطئ في الرقابة، وأنه لم يسئ أيضاً تربيته، مع ما في ذلك من صعوبة إثبات أنه أحسن تربيته لامتداد واجب التربية منذ ميلاد القاصر إلى أن وقع الفعل غير المشروع. ولم يطبق ذلك على المعلم الذي تطلب منه لدفع المسؤولية عنه أن يثبت فقط عدم إخلاله بواجب الرقابة.

وقد انتقدنا هذا التوجه للقضاء الكويتي وبيَّنا عدم وجود أساس قانوني له على الرغم من وروده في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، فهي غير ملزمة، ومن الجائز أنها تأثرت بما سار عليه القضاءان الفرنسي والمصري.

ومع ذلك فقد وجدنا في القضاء الكويتي حكماً استند فيه إلى حسن تربية القاصر ونفت المحكمة الخطأ المفترض عن الأب. فقد وصف الحكم المذكور القاصر، الذي توفي على أثر حادث مروري، بأنه كان متديناً ملتزماً، حسن الخلق وأنه استأذن من مالك السيارة التي أتلفها بالاصطدام قبل قيادتها، وأن والده لم يقصر في رقابته.

الاتجاه السابع:

شدَّدَ القضاء الكويتي على متولي الرقابة، سواء كان الأب أو المعلم، في الدفع المتمثل في وقوع الحادث فجأة، وأنه لابد كان واقعاً حتى ولو قام بواجب الرقابة كما ينبغي، أي قطع علاقة السببية بين الفعل غير المشروع والضرر. وطلبت منهما أن يقيما الدليل على أن المفاجأة قد بلغت حداً ما كانت تجدي معه المراقبة في منع وقوعه. وقد لاحظنا أن ذلك كان في القضايا التي أدى فيها الفعل غير المشروع إلى إصابة جسمانية بالمضرور الذي غالباً ما يكون من صغار السن، خصوصاً من تلاميذ المدارس.

ومما يستند إليه القضاء في هذا الشأن أن المعلم أو المدرسة لو أحكمت رقابتها على الطلاب وقامت بواجبها بالتوجيه والإشراف والرقابة كما ينبغي لما وقع الحادث. وكأن المحكمة تتطلب وجود أنظمة وقواعد سلوك في المدرسة حتى لا يقع حادث بشكل مفاجئ يكون ذريعة للتمسك به في نفي المسؤولية.

قائمة المراجع

أولاً - المؤلفات العامة:

- إبراهيم أبو الليل: المسؤولية المدنية، الإثراء دون سبب، دراسة للمصادر غير الإرادية للالتزام وفقاً للقانون المدني الكويتي، مؤسسة دار الكتب، الكويت، طبعة 1995.
- جمال الدين زكي: الوجيز في الالتزام، بدون ناشر ولا سنة نشر.
- حسين عامر: المسؤولية المدنية والعقدية، مطبعة مصر، الطبعة الأولى، سنة1956.
- منصور مصطفى منصور: المصادر غير الإرادية للالتزام، مذكرات على الآلة الكاتبة، جامعة الكويت، 1980.
- عبد المنعم فرج الصدة: مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة 1992.
- عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004.

ثانياً - المؤلفات المتخصصة:

- أحمد محمد عطية: المسؤولية المدنية للمعلم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2007.
- أسامه أحمد بدر: النظرية العامة لمسؤولية المعلم المدنية في مبادئها القانونية، وأوجهها العملية، القاهرة سنة 1999.
- محسن البيه: المسؤولية المدنية للمعلم، دراسة في القوانين الكويتي والمصري والفرنسي، الطبعة الأولى، سنة 1999، جامعة الكويت.
- سليمان مرقس: مسؤولية الراعي المفترضة عن فعل المرعي، إصدار معهد البحوث والدراسات العربية التابع لجامعة الدول العربية، طبعة 1968 .

- علي عبد الله الأميري: مسؤولية المعلم، دراسة مقارنة بين قانون دولة الإمارات العربية المتحدة والأنظمة القانونية المعاصرة، رسالة ماجستير من جامعة القاهرة، سنة 2008.

ثالثاً- الأحكام القضائية (الكويت):

- طعن بالتمييز رقم 282/90 تجاري، جلسة 2/3/1992، مجلة القضاء والقانون، السنة 20، يناير 1997، ص202.
- طعن بالتمييز رقم 10/2004 مدني، جلسة 22/1/2007، مجلة القضاء والقانون، السنة 35، الجزء الأول، إبريل 2011، ص315.
- طعن بالتمييز رقم 103/97 مدني، جلسة 30/3/1998، مجلة القضاء والقانون، السنة 26، الجزء الأول، مايو 2001، ص519.
- طعن بالتمييز رقم 67/96 مدني، جلسة 3/3/1997، مجلة القضاء والقانون، السنة 25، الجزء الأول، يوليو 2000، ص411.
- طعن بالتمييز رقم 402/2007 مدني، جلسة 14/4/2008، مجلة القضاء والقانون، السنة 36، الجزء الثاني، فبراير 2012، ص352.
- طعن بالتمييز رقم 3/88 تجاري، جلسة 20/11/1988، مجلة القضاء والقانون، السنة 16، العدد الثاني، يونيو 1995، ص 178.
- طعن بالتمييز رقم 582/2000 تجاري، جلسة 29/12/2001، منشور في مركز برمجة وتصنيف الأحكام القضائية، كلية الحقوق، جامعة الكويت.
- طعن بالتمييز رقم 483/2001 مدني، جلسة 5/5/2003، منشور في أنظمة صلاح الجاسم.
- طعن بالتمييز رقم 13/90 مدني، جلسة 6/1/1992، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، القسم الثالث، المجلد الثالث، يوليو 1999، ص872، قاعدة 134.

- طعن بالتمييز رقم 26/1998 مدني، جلسة 28/6/1999، حكم غير منشور.
- حكم محكمة الاستئناف، طعن رقمي 516 ، 671/2012 تجاري، جلسة 26/3/2012، حكم غير منشور.
- حكم ابتدائي، المحكمة الكلية، قضية رقم 129/2011 تجاري، جلسة 3/1/2012، حكم غير منشور.

رابعاً: المؤلفات باللغة الفرنسية:

- Francois Terre et Philippe Simler et Yves Lequette: Les obligations، 10 edition، 2009، Dalloz.
- Perreau: la loi du 5 avril، et la responsabilite> des membre l>eseignement puplic، R.T.D.C. 1938.
- Deuz: la responsabilite> de la puissance puplic، 1938.
- Remy: Droit des obligations، 2ed. 1996.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
المقدمة	23
المبحث الأول: اتجاه القضاء الكويتي بالنسبة إلى نطاق مسؤولية متولي الرقابة	25
المطلب الأول: تأكيد القضاء أن مسؤولية متولي الرقابة لا تشمل الضرر الذي يلحقه الخاضع للرقابة بنفسه	26
المطلب الثاني: ميل القضاء نحو تقرير مسؤولية متولي الرقابة عن عمله الشخصي أكثر من مسؤوليته عن عمل الغير ...	32
المبحث الثاني: اتجاه القضاء الكويتي فيما يتعلق بالأساس القانوني لمسؤولية متولي الرقابة	37
المطلب الأول: كيفية تحقق القضاء من وجود تكليف بالرقابة	38
الفرع الأول: حالة التكليف بالرقابة على القاصر	39
أولاً: من المكلف بالرقابة على القاصر	39
1- القاصر الذي لم يبلغ سن الخامسة عشرة	39
2- القاصر الذي بلغ سن الخامسة عشرة	45
ثانياً: انتقال الرقابة على القاصر	47
الفرع الثاني: حالة التكليف بالرقابة على المختل عقلياً	50
الفرع الثالث: حالة التكليف بالرقابة على العاجز جسمانياً	51
المطلب الثاني: موقف القضاء من قيام مسؤولية متولي الرقابة على خطأ مفترض في الرقابة	53
الفرع الأول: مضمون قرينة الخطأ المفترض في جانب متولي الرقابة	54
الفرع الثاني: طرق دفع مسؤولية متولي الرقابة	60
أولاً: نفي خطأ متولي الرقابة	60
ثانياً: نفي علاقة السببية المفترضة	64
الفرع الثالث: حق متولي الرقابة في الرجوع على الخاضع لرقابته	66
الخاتمة	68
قائمة المراجع	73
أولاً: المؤلفات العامة	73
ثانياً: المؤلفات المتخصصة	73
ثالثاً: الأحكام القضائية (الكويت)	74
رابعاً: المؤلفات باللغة الفرنسية	75