



بررسی عنصر تقصیر در مسئولیت مدنی سرپرست صغیر در حقوق ایران و انگلیس

مریم تفضلی مهرجردی^۱
بهشید ارفع نیا^۲

چکیده

هدف مسئولیت مدنی حفظ زندگی مشترک اشخاص در اجتماع است؛ چنانچه، اگر شخصی زیان نامشروعی به اشخاصی وارد کند مسئول آثار افعال زیان آور خویش می‌باشد. لذا، قطع نظر از شرایط جسمی و روحی شخص زیان وارده باید دید کاری که از او سر زده با رفتار انسان معقول یا متعارفی که معیار تمیز خطا است تعارض دارد یا موافق با آن است. در حقوق ایران، تقصیر دارای مفهوم اجتماعی است و به همین جهت صغار نیز به این اعتبار می‌توانند مقصر و مسئول باشند. چنانچه سرپرست به حکم قانون یا قرارداد نگهداری یا مواظبت از صغیر را بر عهده داشته باشد و مرتکب تقصیر بشود در این حالت صغیر مسئولیتی ندارد کسی که در نگهداری یا مواظبت از صغار کوتاهی کرده است مسئول جبران زیان وارده می‌گردد. در حقوق انگلیس، سرپرست اعم از والدین و دیگر کسانی که از صغار نگهداری می‌کنند هیچ‌گونه مسئولیت نیابتی در قبال خطاهای صغار ندارند. سرپرست تنها هنگامی مسئول است که شخصاً در مراقبت تقصیر کرده یا ارتکاب خطا را تحریک کرده باشد.

کلید واژگان: تقصیر، سرپرست، صغیر، مسئولیت مدنی، بی احتیاطی، غفلت.

۱- دانش آموخته کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. Maryam.tafazoli@srbiau.ac.ir

۲- دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد تهران مرکز، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. نویسنده مسئول: beh.arfania@iaucthb.ac.ir

مقدمه

در حقوق اسلام، به جبران خسارت زیان دیده بیش از مکافات دادن به عامل آن توجه دارد، قانون گذار هیچ ضرری را جبران نشده باقی نمی‌گذارد، هرچند که عامل ورود آن تقصیر نکرده باشد. ضمان از احکام وضعی است که در آن عقل و بلوغ شرط نیست. به همین دلیل، ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی نیز که متضمن مذهب حنفی است بیان کرده است که در صورتی که صغیر سبب زیان شود امکان رجوع به سرپرست وجود ندارد.

تقصیر در ماده ۹۵۳ قانون مدنی، اعم از تفریط و تعدی بیان شده است. بنابراین هرگاه شخصی در اعمال و رفتار خود احتیاط معمول و مرسوم و متعارف را رعایت نکرده باشد موجب زیان دیگری شود، مسئول و مقصر و ملزم به جبران زیان‌های وارده است.

بنابر نظریه تقصیر، زیان دیده زمانی می‌تواند به حق خود برسد که ثابت نماید عامل زیان مرتکب تقصیر و خطایی شده و زیان وارده به وی نتیجه مستقیم تقصیر عامل زیان است. لیکن اثبات تقصیر توسط زیان دیده که معمولاً از اشخاص ضعیف تر جامعه است دشوار یا غیرممکن می‌باشد. همچنین اگر عامل زیان که معمولاً از امکانات و قدرت بیشتری برخوردار است. ثابت نماید تقصیر و کوتاهی مرتکب نشده و کلیه اقدامات لازم و معمول را انجام داده، خسارت زیان دیده ای که قصوری نداشته بدون جبران خواهد ماند که برخلاف روح عدالت و انصاف است.

بنابراین، تکلیف مراقبت و تربیت اطفال از حقوق و وظایف والدین، جدپدیری، وصی و قیم است و آن‌ها در صورت تقصیر در مراقبت و تربیت بر طبق قاعده تسبیب می‌تواند مسئول شناخته شوند. لذا، غفلت طفلی که به خاطر عدم تجربه و طبیعت بازیگوشی امکان دارد که حادثه بیافریند، سبب وقوع زیان محسوب شده و ضمان آور است.

در حقوق انگلیس، از پایان قرن ۱۹ میلادی نظریه تقصیر پذیرفته شد اما تقصیر مبنای واحد و انحصاری مسئولیت نمی‌باشد و آرای مختلف و متفاوتی وجود دارد که هر کدام، مبنای را برای مسئولیت پذیرفته‌اند. ولی در هر حال تقصیر در سیستم حقوقی این کشور، یکی از مبنای مهم مسئولیت بشمار می‌آید و این ادعا در آرای قضایی بی شماری تأیید کرده‌اند. برخی از حقوقدانان انگلیس معتقدند که آخرین هدف قانون گذاری، محکومیت کسانی است که به دیگران آسیب می‌رساند و مکلف به جبران خسارت می‌باشند. بنابراین هنگامی که فاعلین فعل زیان بار به جبران خسارت زیان دیده محکوم می‌شوند، واضح است که در عمل مرتکب تقصیر شده است.

راه حل نظریه تقصیر در کشورهای کامن لا، که اصول تبیین شده بوسیله‌ی رویه‌ی قضایی انگلیس را پذیرفته‌اند، رواج دارد. بنابراین والدین و دیگر کسانی که اطفال تحت نظارتشان هستند، هیچ گونه مسئولیت نیابتی در قبال خطاهای اینان ندارند. سرپرست تنها

هنگامی مسئول است که شخصاً در مراقبت تقصیر کرده یا ارتکاب خطا را تحریک کرده باشد.

لذا، با توجه به توضیحات پیش گفته، در این مقاله سوالات مطرح می‌گردد که شرایط بار اثبات تقصیر بین ضرر و ارتکاب فعل زیان بار در حقوق ایران و انگلیس چگونه است؟ و شرایط تقصیر در نگهداری یا مواظبت یا تربیت طفل صغیر در حقوق ایران و انگلیس به چه صورتی می‌باشد؟ و همچنین در چه شرایطی سرپرست در برابر صغیر مسئولیت مدنی دارد؟ در حقوق ایران آقای دکتر کاتوزیان در کتاب مسئولیت مدنی مبحثی را بدین موضوع اختصاص داده است و به طور کلی همه‌ی اساتید حقوق خصوصی ذیل عنوان مسئولیت مدنی از این موضوع بحث کرده‌اند. اما در مورد مسئولیت مدنی سرپرست صغیر تعداد محدودی، کتاب مستقلی منتشر شده است و در کتب حقوقی گوناگون تنها صفحاتی چند بدان اختصاص داده شده است؛ لذا در مقالات محدودی همچون مسئولیت مدنی سرپرستان در قبال اعمال زیان آور کودکان، مسئولیت سرپرست ناشی از ورود ضرر از سوی صغار در حقوق ایران و فرانسه به آن اشاره شده است.

سطح مطالعه از نوع توصیفی - تحلیلی است، لذا با چگونگی امور و چرایی آن سروکار دارد. با این توضیح که این پژوهش به توصیف کمی ویژگی‌های موجود در قوانین ایران و انگلیس می‌پردازد. در این مطالعه به دنبال تجزیه و تحلیل در زمینه‌ی تأثیر فعل زیان دیده بر مسئولیت مدنی دو کشور و آثار مترتب بر سرپرست و صغار می‌باشد و تکنیک مورد استفاده تحلیل محتوا است. واحد تحلیل، مسئولیت زیان آور و تقصیر عامل زیان، ارکان و ماهیت آن در نظر گرفته شده که علاوه بر نظریات علمای حقوق، دیدگاه‌های دانشمندان حقوق را نیز مورد بررسی قرار داده و نظرات موافق و مخالف با این عمل حقوقی بررسی خواهد شد.

روش گردآوری اطلاعات به شکل کتابخانه ای و با استفاده از کتب و مقالات فارسی و کتب عربی، انگلیسی است و ابزار گردآوری اطلاعات فیش برداری گسترده از کتب موجود و استفاده از مجلات و روزنامه‌ها در زمینه‌ی مسئولیت مدنی سرپرست صغیر در برابر فعل زیان آور او می‌باشد و بعد از جمع‌آوری فیش‌ها و تفکیک موضوعات به انسجام مطالب پرداخته و در نهایت به نگارش مقاله می‌پردازیم.

۱- بررسی تطبیقی مبانی مسئولیت مدنی سرپرست صغیر در حقوق ایران و انگلیس

در حقوق انگلیس، صغار دارای مسئولیت مدنی هستند حتی در بعضی از کشورها اگر چه قوه‌ی تمیز از شرایط مسئولیت شمرده شده است اما گاه تحمیل جبران ضرر بر افراد فاقد تمیز منصفانه است. اگر انصاف اقتضا کند قاضی می‌تواند حتی شخص فاقد قوه‌ی تمیز را کلاً

یا بعضاً محکوم به جبران خسارتی نماید که از عمل او به غیر وارد شده است (Wood, 2009: 218). در این گفتار مبانی مسئولیت مدنی سرپرست صغیر به صورت تطبیقی بین حقوق ایران و انگلیس بررسی می‌شود.

۱-۱- مبانی مسئولیت مدنی سرپرست در فقه و حقوق ایران

مبنای مسئولیت مدنی در باب اتلاف به نظریه خطر و در باب تسبیب به نظریه تقصیر نزدیک است. به نظر می‌رسد که در فقه آنچه مهم است استناد عرفی ضرر است و کسی مسئول شناخته می‌شود که خسارت مستند به فعل یا ترک فعل اوست. برخی از استادان حقوق اظهار نظر کرده‌اند که مبانی مسئولیت مدنی در حقوق اسلامی و حقوق ایران قاعده‌ی نفی ضرر است (بهرامی، ۱۳۹۱: ۱۴). بعضی از حقوقدانان نظریه‌ی استناد عرفی را مبانی مسئولیت تلقی کرده‌اند (باریکلو، ۱۳۸۷: ۵۲). به هر تقدیر، دلیل قاطعی بر این‌که در فقه از نظر مبانی مسئولیت تفاوتی بین اتلاف و تسبیب وجود داشته باشد در دست نیست و تصریحی در این خصوص دیده نمی‌شود. عبدالفتاح مراغی در کتاب عناوین می‌گوید: آنچه شایان ذکر است این است که تفاوتی بین مواردی که متلف مباشر یا سبب یا مانند آن باشد نیست، مباشرت و سبب مرتبه خاصی ندارند.

م

گاهی شخص سبب و گاهی سبب سبب است و گاهی اسباب متعدد و دور می‌شوند. چون منشأ ضمان بنا بر آنچه از نص و فتوا برمی‌آید اتلاف است، مبنای امر صدق تلف بر حسب عرف می‌باشد و محدود کردن فقه‌ها ضمان را به مباشر و سبب و مانند آن برای ضبط مصادیق عرفی تلف است و گرنه دلیلی بر مباشرت و تسبیب و تقدیم یکی بر دیگری در صورت اجتماع آن در دست نیست. پس شایسته است که صدق عرفی تلف معیار (ضمان) قرار داده شود. گاهی اتلاف بر مباشر صادق است نه سبب؛ گاه بر هر دو صدق می‌کند و گاه بر سبب صادق است نه مباشر (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۳۳۲؛ صفایی، ۱۳۸۶: ۲۵۰-۲۴۹؛ محقق داماد، ۱۳۹۳: ۱۵۲).

بنابراین، در فقه تقصیر مبنای مسئولیت تلقی نشده است، در کتب فقهی در باب تسبیب کلمات تعدی و تفریط یا تقصیر در پاره‌ای مسائل به کار رفته یا به مفهوم آن اشاره شده است، چنان‌که در مواد ۳۳۲، ۳۳۴ و ۳۳۵ قانون مدنی برخی از مواد قانون مجازات اسلامی این وضع دیده می‌شود. همین امر باعث شده که بعضی از حقوقدانان تصور کنند که در فقه از لحاظ مبانی مسئولیت بین اتلاف و تسبیب تفاوت گذاشته شده است؛ بدین معنی که مبنای مسئولیت در اتلاف خطر و در تسبیب تقصیر است. لیکن به نظر می‌رسد که اشاره به تعدی و تفریط یا تقصیر در باب تسبیب نه از باب آن است که تقصیر رکن یا مبنای مسئولیت است، بلکه از آن رواست که چه بسا بدون تقصیر رابطه سببیت

عرفی بین عمل شخص و خسارت وارده محقق و احراز نمی‌شود. قانون مدنی در باب اتلاف که مقصود از آن اتلاف بالمباشره یا مستقیم است بی‌شک مسئولیت نوعی و بدون تقصیر را پذیرفته و تقصیر را شرط مسئولیت قرار نداده است. اما در مورد تسبیب موضع قانون مدنی روشن نیست. ماده ۳۳۱ قانون مدنی که اصل مسئولیت ناشی از تسبیب را بیان می‌کند تقصیر به‌هیچ‌وجه مطرح نشده است. باوجوداین در مواد ۳۳۲ تا ۳۳۵ قانون مدنی کلمه‌ی تقصیر به کار رفته است و یا به مفهوم آن اشاره شده است، با توجه به این مواد بعضی از استادان حقوق بین اتلاف و تسبیب از لحاظ مبنای مسئولیت فرق گذاشته و اظهارنظر کرده‌اند که در تسبیب، برخلاف اتلاف، مسئولیت مبنی بر نظریه تقصیر است.

درست است که در برخی از مواد راجع به تسبیب از تقصیر سخن به میان آمده ولی این از باب احراز رابطه‌ی سببیت است نه به‌عنوان این که در تسبیب تقصیر مبنای رکن مسئولیت باشد. به‌عبارت‌دیگر از آنجاکه در تسبیب ایراد ضرر به‌طور غیرمستقیم و باواسطه است، چه‌بسا برای احراز رابطه‌ی سببیت مؤثر تلقی کنیم، تقصیر به نحوی در تسبیب مطرح می‌شود و از این لحاظ می‌توان گفت با تسبیب تفاوت دارد و این تفاوت با توجه به عرف قابل قبول است. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مواد ۴۹۲، ۱۴۵، ۵۰۰، ۵۲۶، ۵۲۸ و ۵۲۹ درباره مبنای مسئولیت تقصیر دیده می‌شود. قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ که تحول چشم‌گیری در حقوق مسئولیت مدنی ایران ایجاد کرده به‌طور کلی تقصیر را مبنای مسئولیت قرار داده است. قانون‌گذار مبنای تقصیر را بدون تفکیک بین اتلاف و تسبیب پذیرفته و به‌طور کلی در حقوق کنونی ایران، مسئولیت چه در اتلاف و چه در تسبیب مبتنی بر تقصیر است (امیری قائم مقامی، ۱۳۹۱: ۲۱۵).

نظر دیگری که اقوی می‌باشد و با فقه اسلامی و قانون مدنی هم تعارض ندارد و از جمع بین قوانین موضوعه به دست می‌آید و امروزه ظاهراً قول مشهور حقوق دانان را تشکیل می‌دهد آن است که ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی که مبنای تقصیر را پذیرفته یک قاعده‌ی عام است که بیشتر موارد مسئولیت مدنی را در برمی‌گیرد، ولی در مواردی، مسئولیت نوعی یا بدون تقصیر در قوانین ما پذیرفته شده که استثنا بر قاعده عام مذکور و در واقع مخصص آن به شمار می‌آید. قابل توجه است که رأی وحدت رویه شماره ۷۴۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ آمده است که: «یکی از شرایط برقراری مسئولیت مدنی وجود تقصیر است.»

۱-۲- بررسی ادله دیدگاه برگزیده و دیدگاه پذیرفته‌شده

در حقوق ایران، مسئولیت مدنی یا مبتنی بر تقصیر است و یا بدون تقصیر؛ این تقسیم بندی بی‌شبهت با تقسیمات کلی حاکم بر حقوق انگلیس نیست. ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی و

قاعده‌ی تسبیب بیان‌کننده‌ی ماهیت مسئولیت‌های مبتنی بر تقصیرند و ائتلاف نماد مسئولیت‌های بدون تقصیر محسوب می‌شود. تصویب قانون مسئولیت مدنی در سال ۱۳۳۹، تحت تأثیر حقوق اروپایی به معنای تثبیت جایگاه مسئولیت مبتنی بر تقصیر در ایران بوده است.

به طور کلی در مسئولیت‌های بدون تقصیر اگر فاعل زیان مرتکب تقصیر شده باشد، زیان دیده برای مطالبه‌ی خسارت، دو راه پیش رو دارد، یا می‌تواند بدون اثبات تقصیر، انتساب زیان را به فاعل اثبات نموده و یا با اثبات تقصیر، جبران خسارت را مطالبه نماید. البته این در حالتی است که هر دو نوع مسئولیت مربوط به یک شخص باشد. اما در موردی که دو نوع مسئولیت (یکی بدون تقصیر و دیگری مبتنی بر تقصیر) به دو شخص منتسب باشند، به نظر مسئولیت مبتنی بر تقصیر مقدم است. برای مثال در ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی، مسئولیت مبتنی بر تقصیر محافظ در عدم مراقبت کافی، مقدم است بر مسئولیت بدون تقصیر صغیر. همچنین در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی ائتلاف به عنوان قاعده‌ی ای‌الگوی برای مسئولیت بدون تقصیر در بسیاری از آرای دیوان عالی کشور هم مدنظر قرار گرفته است که از آن جمله می‌توان به آرای شعب ۱۰، ۱۸ و ۲۱ دیوان عالی کشور در سال ۱۳۷۲ اشاره نمود (بازگیر، ۱۳۸۷: ۳۴۷).

۱-۲-۱- دیدگاه پذیرفته‌شده در حقوق ایران

مسئولیت سرپرست صغیر برحسب اینکه مبتنی بر اثبات تقصیر ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی یا فرض تقصیر یا فرض مسئولیت باشد، می‌تواند چهره‌ی مسئولیت شخصی یا مسئولیت ناشی از فعل غیر به خود بگیرد. در تمام موارد قانون علیه سرپرستی که تکلیف مراقبت از صغیر را به عهده دارد، هیچ‌گونه فرضی اعم از تقصیر یا مسئولیت مقرر نکرده یا در صورت وجود فرض، شرایط تحقق مسئولیت مبتنی بر فرض بیان نشده باشد، برای موفقیت در دعوی جبران خسارت، ضرورت دارد که زیان‌دیده تقصیر سرپرست را ثابت کند. هرچند مسئولیت سرپرست توسط فعل دیگری است، اما چهره‌ی مسئولیت شخصی دارد؛ زیرا، سرپرست، به دلیل تقصیر در مراقبت یا مواظبت یا تربیت، در وقوع زینانی که از اجرای عمل نامشروع یا زیان‌آور شخص تحت مراقبت ناشی شده، سهمی داشته است. درواقع این‌که هرچند تقصیر در نگهداری سبب اخیر وقوع زیان نیست، بلکه اخیر فعل صغیر تحت مراقبت می‌باشد، اما چون این اهمال یکی از اسبابی است که در زیان نقص داشته، به‌گونه‌ای که اگر این اهمال نبود، زیان واقع نمی‌شد (مجازی، ۱۹۵۴: ۵۱۷-۵۱۶). حداقل وقتی عامل زیان، صغیر غیرممیز باشد، سرپرست از بابت تسبیب و به دلیل این‌که سبب اقوی از مباشر است، مسئولیت دارد و مسئولیت مذکور شخصی است.

در مواردی که شخص تحت مراقبت صغیر ممیز باشد مسئولیت سرپرست او، مسئولیت تبعی است که جز به تبع مسئولیت شخص تحت مراقبت تحقق پیدا نمی‌کند؛ لذا، دو مسئولیت در مقابل زیان دیده وجود دارند. یکی، مسئول اصلی که همان صغیر ممیز است که از او عمل نامشروع سرزده و دیگری مسئولیت تبعی که مربوط به سرپرست می‌باشد و زیان دیده بیشتر به سرپرست رجوع می‌کند. زیرا غالباً اوست که از توانایی مالی برخوردار است (همان، ۵۲۳). در فرض مذکور، در واقع، سرپرست ضامن است که جبران خسارات ناشی از فعل صغیر ممیز را در مقابل زیان دیده تضمین می‌کند و بنابراین، در صورت پرداخت خسارت، حق رجوع به صغیر ممیز را دارد و در نتیجه مسئولیت سرپرست یکی از مصادیق مسئولیت ناشی از فعل غیر می‌باشد.

در نظام کامن لا مقررات خاصی برای سرپرستان صغار که تعهد مراقبت و مواظبت از اینان را به عهده‌دارند، پیش‌بینی شده است و مسئولیت این اشخاص تابع مقررات و قواعد عمومی مسئولیت مدنی است. لذا، سرپرست بر مبنای تقصیر شخصی خود که اثبات آن بر عهده زیان دیده است، مسئول شناخته می‌شوند. امروزه با توسعه‌ی ماشینسم و حکومت دیدگاه‌های اجتماعی در حقوق و اندیشه‌ی حمایت از حقوق زیان دیدگان، رویه‌ی قضایی و اندیشه‌های حقوقی، آشکارا، تحت تأثیر نظریه‌های موضوعی قرار گرفته و مبنای مسئولیت ناشی از فعل غیر و اشیا را مبتنی بر خطر می‌دانند. حتی ادعا می‌شود که مفهوم تقصیر به کلی ترک و تئوری خطر اتخاذ شده است. به موجب ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی تحمیل فرض تقصیر به سرپرستان صغار وجود ندارد بلکه هر کس که مکلف به مراقبت از صغیر باشد، در صورت تقصیر، بر طبق قواعد عمومی مسئولیت مدنی، مسئول است.

اگر صغیر غیر ممیز باشد، مسئولیت سرپرست همانند نوعی مسئولیت مدنی ناشی از فعل شخص است چنانچه اگر صغیر غیر ممیز سبب خسارت شود، اما این ایراد خسارت ناشی از تقصیر سرپرست باشد، صغیر مباشر و سرپرست سبب اقوی است که عرف رابطه‌ی سببیت را بین کوتاهی سرپرست و خسارت بیشتر احرار می‌کند و بین فعل صغیر و خسارت رابطه سببیت را احرار نمی‌کند و در نتیجه طبق قسمت اخیر ماده ۳۳۲ قانون مدنی که سبب اقوی را ضامن می‌داند، سرپرست ضامن می‌باشد.

از نظر تحلیلی، توصیف این مسئولیت، به مسئولیت مدنی ناشی فعل غیر است. زیرا فاعل مادی خسارت، صغیر است و خسارت مستقیماً از فعل سرپرست نمی‌باشد. چنانچه فاعل مادی آن، صغیر بوده و رابطه سببیت مادی بین فعل کودک و خسارت است. در بین مباحث مسئولیت مدنی ناشی از فعل غیر، از نظر تئوری ممکن است عرف، خسارت را منسوب به والدین بداند به عبارتی رابطه سببیت مادی بین فعل کودک و خسارت است، اما رابطه سببیت عرفی بین فعل سرپرست و خسارت موجود می‌باشد و به همین دلیل طبق

ماده ۳۳۲ قانون مدنی سرپرست، سبب اقوی است. در ماده‌ی مذکور می‌توان استنباط کرد که هم کودک، سبب است و هم سرپرست، سبب به حساب می‌آید. منتهی سرپرست عرفاً نوعی سبب اقوی بوده و به همین دلیل مسئول است.

اگر صغیری که سبب خسارت شده باشد، صغیرممیز باشد، مسئولیت سرپرست مسئولیت ناشی از فعل غیر می‌باشد. در این فرض ممکن است طبق ماده ۳۳۲ قانون مدنی عرف، رابطه سببیت را بیشتر بین فعل صغیر و خسارت احراز کند، نه بین کوتاهی سرپرست و خسارت. به عبارتی در این موارد، صغیرممیز، مباشر و سرپرست، سبب است، اما به جهت ممیز بودن صغیر، سرپرست سبب اقوی نیست و در نتیجه با صدر ماده ۳۳۲ قانون مدنی که مسئولیت را بر عهده مباشر قرار می‌دهد، اصولاً باید صغیر مسئول باشد نه سرپرست.

از نظر تحلیلی، در این موارد نه تنها فاعل مادی خسارت، صغیر بوده و رابطه سببیت مادی بین فعل صغیر و خسارت وجود دارد، بلکه به جهت وجود تمیز در کودک، عرفاً رابطه سببیت عرفی نیز بین فعل کودک و خسارت وجود دارد و در نتیجه فقط خود صغیر باید مسئولیت داشته باشد و این مسئولیت هم نوعی مسئولیت مدنی ناشی از فعل شخص است. با توجه به اطلاق ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی، سرپرست ضامن است. شاید بتوان از نظر تحلیلی گفت که مسئولیت سرپرست بیشتر تضمینی برای زیان‌دیده است و به همین جهت ممکن است گفته شود هیچ اشکالی ندارد تا زیان‌دیده به صغیرممیز رجوع کند. در نتیجه با این تفسیر از ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی اگر زیان‌دیده به سرپرست مراجعه نمود و خسارت را دریافت کند، به نظر می‌رسد دین اصلی در واقع بر ذمه صغیرممیز است. به موجب ماده ۳۱۸ قانون مدنی سرپرست باید بتواند به مدیون اصلی یعنی صغیرممیز رجوع کند.

۱-۲-۱- دیدگاه پذیرفته‌شده در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس، در ظاهر امر بتوان دو دسته مسئولیت‌های ناشی از بی احتیاطی و عمد را در یک گروه مسئولیت

های مبتنی بر تقصیر قرار داد. برخی از حقوقدانان برجسته‌ی کامن‌لا، از جمله، اولیور وندل هولمز^۱ مسئولیت‌ها را دو دسته‌ی مسئولیت‌های مبتنی بر تقصیر (اعم از عمد و بی احتیاطی) و مسئولیت‌های بدون تقصیر بررسی نموده‌اند (Calnan, 2009: 52; Harpwood, 2009: 11). ویژگی مشترک هر سه دسته‌ی مسئولیت آن است که همگی در جهت حمایت از منافع زیان‌دیده گام بر می‌دارند. با این وجود تفاوت‌هایی بین این دسته‌ها وجود دارد. برای مثال، مسئولیت‌های ناشی از بی احتیاطی، غیرمنسجم‌ترین حوزه‌ی حقوق

1- Oliver Wendell Holmes.

مسئولیت مدنی انگلیس محسوب می‌شود، درحالی که مسئولیت ناشی از عمد، منسجم‌ترین حوزه بوده و مسئولیت بدون تقصیر، حد وسط این دو می‌باشد (نه همچون بی احتیاطی غیرمنسجم است و نه همچون عمد، سازمان یافته و منسجم).

مباحث مربوط به عملکرد متعارف و معقول اشخاص (یا شخص معقول و متعارف) به عنوان الگویی برای رعایت احتیاط و مراقبت لازم و اجتناب از ورود زیان به غیر بیشتر در مسئولیت‌های ناشی از بی احتیاطی مطرح می‌گردد نه مسئولیت ناشی از عمد یا بدون تقصیر. با این وصف در مسئولیت‌های بدون تقصیر و ناشی از عمد می‌توان رد پای از معیار معقول و متعارف بودن را مشاهده کرد. همچنین در مسئولیت‌های بدون تقصیر بحث «وجود تکلیف در رعایت احتیاط و مراقبت» مطرح نمی‌شود، درحالی که در بی احتیاطی «تکلیف» امری است غیرقابل اغماض و در مسئولیت‌های عمدی هم به صورت ضمنی و تلویحی وجود دارد.^۱

از دیگر تفاوت‌های موجود آن است که مسئولیت ناشی از بی احتیاطی نه همچون مسئولیت‌های عمدی ذاتاً خطاست و نه همانند مسئولیت‌های بدون تقصیر، به دلیل مخاطره آمیز بودن، خطر یا ریسک به وجود آمده، بلکه عملی است مشروع که صرفاً به دلیل بی دقتی و بی توجهی مرتکب، مسئولیت به بار آورده است (54-78: Calnan, 2009). بنابراین در مسئولیت‌های ناشی از عمد و مسئولیت‌های بدون تقصیر، تکلیف یا سیاه است و یا سپید؛ درحالی که در بی احتیاطی تکلیف به رنگ خاکستری است و به قول کاردوزو، نیازمند بررسی فاکتورهای چندگانه ای چون منطق، عرف، سنن و جامعه شناسی.

در نظام کامن لا، بحث تکلیف مراقبت را محدود به مسئولیت مدنی و بی احتیاطی می‌نماید. اگرچه گاهی در مسئولیت قراردادی هم آن را به کار می‌گیرد، اما معنی خاص و دقیق آن اختصاص پیدا می‌کند به مباحث مربوط به بی احتیاطی و مسئولیت‌های ناشی از آن. لذا، هر شخص نسبت به تمامی افراد جامعه مکلف به رعایت احتیاط و مراقبت نیست و تنها نسبت به گروه خاصی چنین تکلیفی دارد.

هر شخص تنها در صورتی مکلف به رعایت احتیاط و مراقبت است که اولاً، قابلیت پیش بینی زیان وجود داشته باشد.^۲ ثانیاً، نوعی رابطه خاص بین خواهان و خواننده موجود بوده باشد. یعنی بین وارد کننده زیان و زیان دیده قرابت وجود داشته باشد.^۳ (قرابت

۱- در انگلستان برای آنکه بی احتیاطی شخص، برای او مسئولیتی به بار بیآورد لازم است اولاً، شخص وارد کننده زیان نسبت به زیان‌دیده تکلیفی برای رعایت احتیاط و مراقبت داشته باشد. ثانیاً، با عملکردی غیرمتعارف، این تکلیف را نقض کند. ثالثاً، از نقض تکلیف مذکور، خسارتی به زیان دیده وارد آید.

2- Forseeability.

3- Proximity.

می‌تواند نزدیکی زمانی و مکانی خواهان و خواننده، نزدیکی سببی یا نسبی آنها، روابط پیش قراردادی بین آنان، یا هر نوع رابطه ای باشد که نوعی ارتباط و نزدیکی بین آنان ایجاد می‌کند). ثالثاً، ایجاد تکلیف احتیاط و مراقبت عادلانه، منصفانه و متعارف بوده باشد.^۱ شرط سوم برای آن است که دست قاضی در صدور حکم با توجه به شرایط عرفی و اجتماعی و مصالح قضایی باز باشد.^۲ در مورد موارد تکلیف مراقبت و احتیاط در حقوق انگلیس علی‌رغم تمامی محدودیت‌ها، مصونیت‌ها و معافیت‌ها، هنوز هم آرا و سابقه‌ی قضایی قابل توجهی از موارد تکلیف در انگلیس وجود دارد (Harpwood, 2009: 232). برای مثال، تکلیف سرپرست در برابر صغار از جمله‌ی این موارد است.

در مسئولیت‌های بدون تقصیر، صرف اثبات ورود خسارت ناشی از عمل مرتکب کفایت می‌کند و نیازی به اثبات تقصیر نیست (Ibid, 10). در نظام کامن‌لا، این نوع مسئولیت را تنها در موارد خاص و معین می‌پذیرد (نظام‌های بسته). بنابراین این نوع مسئولیت بیشتر در مواردی چون آتش سوزی،^۳ نگهداری از حیوانات، نگهداری مواد منفجره، نگهداری مواد سمی و قاعده‌ی رابلندز - فلچر^۴ مطرح می‌شود. شباهت‌های موجود بین این دو نوع مسئولیت چنان است که بسیاری حقوقدانان تمایل دارند بیشتر بر نقاط مشترک آنها تمرکز نمایند. زیرا در هر دو مسئولیت مذکور تلاش بر آن است که با تکیه بر اموری چون تغییر جهت دربار اثبات دعوی، فرض تقصیر و ... به نوعی زیان دیده مورد حمایت قرار گیرد و در بعضی حتی می‌توان موضوعات مطروحه در یک حوزه را کاملاً منطبق با حوزه‌ی دیگر دانست، برای مثال مسئولیت دارنده‌ی حیوان به دلیل عدم نظارت کافی در نگهداری از آن (Calnan, 2009: 64). علی‌رغم شباهت‌های موجود، نباید از تفاوت‌ها غافل شد. مسئولیت بدون تقصیر اغلب مبتنی است بر اقدامات و فعالیت‌های اقتصادی، درحالی که مسئولیت ناشی از بی احتیاطی تکیه بر مراقبت و احتیاط دارد، علاوه بر این گستره‌ی مسئولیت‌های بدون تقصیر محدودتر و روشن تر است.

در نظام کامن‌لا، مبنای قاعده‌ی تقصیر مشترک مدنظر است که زیان دیده‌ی ای که مرتکب تقصیر شده و نسبت به ورود زیان به خود بی احتیاط و بی مبالا بوده است، نباید

1- Fair, Just and Reasonable.

2- Policy Reasons.

۳- البته برای اخذ حکم جبران خسارت در این مورد و همچنین خسارات ناشی از حیوانات، علاوه بر مسئولیت بدون تقصیر، می‌توان به بی احتیاطی و برخی قوانین خاص نیز استناد نمود.

۴- به طور خلاصه طبق این رأی، اگر به واسطه‌ی دخل و تصرف شخص در ملک خود خساراتی به املاک مجاور وارد آید، شخص متصرف مسئول خسارات و زیان‌های مذکور خواهد بود حتی اگر مرتکب تقصیری نشده باشد.

پاداش دریافت کرده و جبران خسارت شود، بلکه باید مجازات شده و از دریافت غرامت محروم گردد و خطای او، خطای عامل زیان را می‌پوشاند (Baker, 1991: 183). بنابراین اگر اقدام زیان دیده در جلوگیری از وقوع زیان، هزینه کمتری به نسبت زیان واقع شده داشته باشد، و او اقدام نکرده باشد، مرتکب تقصیر شده، نمی‌تواند خسارت دریافت کند (Schwartz, 1978: 705; Prosser, 1953: 3).

مبنای اصلی این قاعده این است که، از آنجایی که زیان دیده در وقوع زیان، به طور قطع موثر بوده است، از سوی دیگر امکانات تجزیه مسئولیت وجود نداشته و نمی‌توان به طور قطع مشخص کرد کدام بخش از زیان، منتسب به زیان دیده و کدام قسمت منتسب به عامل زیان بوده است، پس منطقی آن است که بار جبران آن را کسی تحمل کند که بر او واقع شده است (Baker, 1991: 183). به عبارت دیگر از دیدگاه حقوقدانان اگر امکان تجزیه مسئولیت وجود نداشت، زیان دیده را از دریافت خسارت محروم می‌کردند.

۲- انواع مسئولیت مدنی سرپرست صغیر در حقوق ایران و انگلیس

سرپرست ممکن است به موجب قانون و یا برحسب قرارداد، تکلیف به نگهداری یا مراقبت از صغار را برعهده داشته باشد هر کدام از سرپرستان، اعم از قانونی (والدین، وصی و قیم) و قراردادی (بیمارستان‌ها و مهدکودک) در صورتی که در نگهداری صغار کوتاهی کنند مسئول شناخته می‌شود. بنابراین، اگر پدر که سرپرست قانونی طفل به شمار می‌رود، در نگهداری وی تقصیر کند و طفل خسارتی به دیگران وارد کند، پدر عهده دار جبران زیان می‌باشد. در این گفتار انواع مسئولیت مدنی سرپرست صغیر به صورت تطبیقی در حقوق ایران و انگلیس مورد پژوهش قرار می‌گیرد.

۲-۱- مسئولیت مدنی سرپرست نسبت به اعمال خود

مسئولیت سرپرست در انجام وظایف و اختیارات قانونی صغار تقصیری است که بر اثر آن زبانی به مولی‌علیه وارد نمایند، مثلاً اینکه مال او را حیفاً و میل نمایند یا بر اثر بی‌مبالاتی و عدم نگهداری، مال به سرقت برود که سرپرست حسب مورد مکلف به جبران خسارت است. لذا، صغار پس از رفع حجر خویش می‌تواند بر ولی اقامه‌ی دعوی خسارت نماید به‌موجب ماده ۱۲۳۸ قانون مدنی در حفظ مال مولی‌علیه تقصیری نماید مسئول ضرر و خسارتی است که از نقصان یا تلف آن مال حاصل شده اگرچه نقصان یا تلف مستند به تفریط یا تعدی سرپرست نباشد. بنابراین، در مسئولیت سرپرست قید مباشرت شرط نیست به‌علاوه با زایل شدن امانت، سرپرست در حکم غاصب و مسئول حکم ماده ۳۱۵ قانون مدنی قرار می‌گیرد.

مسئولیت سرپرست همچنین در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ بیان شده است، «کسی که نگهداری یا مواظبت مجنون یا صغیر، قانوناً یا برحسب قرارداد به عهده او می باشد در صورت تقصیر در نگهداری یا مواظبت، مسئول جبران زیان وارده از ناحیه مجنون یا صغیر می باشد و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته باشد از مال مجنون یا صغیر، زیان جبران خواهد شد و در صورت جبران زیان باید به نحوی صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران کننده زیان نباشد» و در خصوص ورود خسارت به اشخاص ثالث نیز حسب ماده اخیر سرپرست ضامن جبران خسارت خواهند بود و اگر سرپرست متعدد باشند طبق ماده ۹۴ قانون امور حسبی مسئولیت قضایی دارند و آن زمانی است که با شرکت یکدیگر در اموال محجور تعدی و تفریط کرده باشند. سرپرست نسبت به زیان های وارده بر اموال صغار مسئولیتی ندارد، مگر این که مرتکب تقصیر شده باشد. تقصیر اعم است از تعدی و تفریط که ممکن است ناشی از فعل عمدی و غیرعمدی باشد.

لذا، ید سرپرست بر اموال صغار، ید امانی است و فقط در مواردی مسئولیت زیان های وارده به اموال صغار را بر عهده دارد که مرتکب تقصیری شده باشد. بنابراین اگر در اثر تقصیر سرپرست به صغار خسارتی وارد شود مطابق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ ملزم به جبران خسارت می شود. لازم به ذکر است اگر سرپرست در اداره ای اموال صغار مرتکب تقصیر شود از لحظه ارتکاب تقصیر، ید امانی او تبدیل به ید ضمانی می شود و از آن پس، امین فرض نمی شود، بلکه مسئولیت او همانند غاصب است. لذا مطابق قواعد عام مسئولیت غاصب مسئول هر خسارتی است که به مال مورد تصرف وارد شده، حتی اگر این خسارت ها منتسب به او نباشد.

در حقوق انگلیس، سرپرست می تواند در حد متعارف صغیر را تنبیه یا حبس کند و همچنین این اختیار را می تواند به نمایندگان حقوقی دیگر همچون قیم، پرستار کودک، معلم و ... اعطا کند. لذا، تنبیه و حبس کودک صغیر باید منطبق به همان اوضاع و احوال شرایط باشد و اگر از حدود اختیار داده خارج بشود مسئول می باشد.

۲-۲- مسئولیت مدنی سرپرست نسبت به اعمال صغیر

از آنجاکه سرپرست علاوه بر فعل خود، در نتیجه فعل غیر، مسئول شناخته می گردد باید در انجام وظایف و تکالیف خود دچار تقصیر و کوتاهی شود تا بتوان او را مسئول قلمداد نمود. در حقوق ایران در ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی می توان مسئولیت سرپرست را کاهش داد. در موردی که تقصیر سرپرست سبب می گردد تا شخص ثالثی به کودک خسارتی وارد آورد، تقصیر سرپرست مانع از تحقق مسئولیت شخص ثالث نیست و نهایتاً فعل شخص ثالث و

تقصیر سرپرست به‌عنوان دو عامل، سبب خسارت بوده و با توجه به عرفی بودن سببیت می‌توان مسئول را تعیین نمود که برحسب حکم عرف و احراز رابطه‌ی سببیت یکی از این اسباب یا هر دو می‌توانند به‌عنوان مسئول تعیین شود.

در حقوق انگلیس، عنصر لازم برای تحقق مسئولیت والدین، نقض وظیفه‌ی والدین در انجام مواظبت متعارف و نظارت بر کودک و ضرر ناشی از آن نقض می‌باشد. اما برای فرزند شخصاً ضروری نیست که عملی را انجام دهد که عناصر مسئولیت مدنی یا یکی از آن‌ها را محقق نماید. شرط اول تحقق مسئولیت سرپرست، ارتکاب تقصیر از سوی او می‌باشد، لذا به چگونگی این مسئولیت در ذیل بحث می‌پردازیم.

۲-۲-۱- در صورت تقصیر سرپرست

به‌موجب ماده ۳۳۲ قانون مدنی، هرگاه صغیر در نتیجه‌ی تقصیر سرپرست (عدم اجرای تعهد قانونی یا قراردادی) به خود یا دیگری ضرری بزند، سرپرست مسئول است. زیرا سرپرست، حتی در صورت مباشرت صغیر در اضرار، از نظر عرف سبب قوی محسوب می‌شود و عرف ورود زیان‌ها را به او نسبت می‌دهد نه صغیر. به‌موجب مستفاد از ماده ۵۱۹ قانون مجازات اسلامی و تبصره آن، هرگاه دیوار یا بنای متعلق به صغیر در معرض سقوط قرار بگیرد ولی قانونی حسب مورد باید آن را اصلاح یا افراد در معرض خطر را از وجود خطر و پیشگیری از آن آگاه نماید و گرنه ضامن و مسئول است.

گرچه مسئولیت ولی در فرض تقصیر مطابق قاعده است و ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی آن را پذیرفته است، باوجوداین، قسمت اخیر ماده جبران بخشی از خسارات زیان‌دیده را با شرایطی بر عهده‌ی صغیر گذاشته است. در این ماده مقرر می‌دارد، «کسی که نگهداری یا مواظبت صغیر قانوناً یا برحسب قرارداد به عهده‌ی او می‌باشد در صورت تقصیر در نگهداری یا مواظبت، مسئول جبران زیان وارده از ناحیه‌ی صغیر می‌باشد و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته باشد از مال صغیر، زیان جبران خواهد شد و در هر صورت جبران زیان باید به نحوی صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران‌کننده‌ی زیان نباشد». تحمیل جبران زیان به صغیر در فرض عدم استطاعت مسئول حادثه (ولی) برای حمایت از زیان‌دیده است و جنبه‌ی استثنایی دارد. ولی این حکم با منطبق حقوقی سازگار نیست؛ گرچه برای حمایت از زیان‌دیده و از نظر اجتماعی تا حدودی مفید به نظر می‌رسد.

در حقوق انگلیس، در دعوی مبتنی بر اثبات تقصیر، اگر سرپرست وظیفه‌ی او بر عهده داشته باشد، مسأله اثبات قصور در انجام آن بر عهده طرف مقابل است، مگر این که دلایل نقض آن چنان روشن و بدیهی باشد که هیچکس نتواند غیر از آن به نتیجه برسد.

در نظام کامن لا، اصولاً مسئولیت والدین به اعمال فرزندشان مسئولیتی محض نیست و مسئولیت بدون تقصیر آنها تنها در مواردی مقرر شده که پدر یا مادر اطفال فرزند را هدایت یا تأیید کنند یا خودشان اجازه‌ی چنین عمل زیان باری را به او بدهند یا در مواردی که والدین سرپرست فرزند به شمار می‌آیند و او این فعل زیان بار را حین انجام وظیفه مرتکب شده باشد (Miquel, 2006: 161). در این موارد اگر آنها بتوانند ثابت نمایند که رفتارشان در نظارت و مراقبت با معیارهای یک مراقبت استاندارد منطبق بوده است، از مسئولیت رهایی می‌یابند (Miquel & Josep, 2008:165). به همین خاطر براساس قاعده عمومی بار اثبات تقصیر به عهده زیان دیده می‌باشد و او می‌بایست تقصیر والدین را در مراقبت و نظارت اثبات نماید (Ibid, 162).

علاوه بر این زیان دیده باید بتواند ثابت نماید که میان تقصیر والدین و خسارت به بار آمده رابطه‌ی سببیت وجود دارد (Brank & Leroy, 2012: 31-32) و به همین دلیل است که عده ای در حقوق این کشور معتقدند نمی‌توان چنین مسئولیتی را یک مسئولیت نیابتی دانست زیرا مراقبت به خاطر نقض تکلیف مراقبتی اش مسئولیت دارد و مسئولیت او یک مسئولیت شخصی است.

در حقوق کامن لا، در صورتی که سرپرست بتواند ثابت نماید تمام احتیاط‌هایی را که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده به عمل آورده است اما نتوانسته جلوی زیان وارده از سوی شخص تحت مراقبتش را بگیرد از مسئولیت معاف می‌شود (Baker & Pedfield, 1998: 184).

۲-۲-۲- در صورت عدم تقصیر سرپرست

در صورتی که سرپرست مرتکب تقصیر نشده باشد، صغیر مطابق قاعده مسئول جبران زیان‌های است که وارد کرده است خواه استطاعت جبران تمام یا بخشی از زیان‌ها را داشته باشد خواه نداشته باشد. ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی، در این باره حکم خاصی ندارد و ساکت است؛ بنابراین در این فرض نمی‌توان از حکم استثنایی قسمت اخیر ماده استفاده کرد و خسارات وارد بر زیان دیده را تا جایی که موجب عسرت ولی نشود از اموال او جبران نمود. به علاوه در صورت عدم تقصیر سرپرست، اضرار مولی علیه ممکن است بی‌واسطه (اتلاف به مباشرت) یا باواسطه (اتلاف به تسبیب) باشد.

در فرض نخست، به موجب مواد ۳۲۸ و ۱۲۱۶ قانون مدنی، فاعل زیان مسئول است و در صورت داشتن استطاعت، ولی یا قیم حسب مورد از اموال صغیر زیان‌ها را جبران می‌کند؛ در صورت عدم توانایی و اعسار شخص مسئول، زیان دیده ناگزیر است منتظر بماند و این مورد همانند موردی است که طلبکار با اعسار عامل ورود زیان مواجه می‌شود.

در فرض دوم، یعنی در اتلاف به تسبیب صغیر غیرممیز در صورتی مسئول است که بتوان عمل او را در مقایسه با کار انسانی متعارف تقصیر شمرد. مستفاد از قواعد عمومی و ملاک حکم ماده ۵۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ تقصیر نوعی (قاسم زاده، ۱۳۸۵: ۱۱۱-۱۰۵) به نظر می‌رسد هرگاه شخص صغیر دارای سرپرست به دیگری زانی برساند، با توجه به تکالیف قانونی یا قراردادی سرپرست و رعایت نظم عمومی و مصلحت مولی‌علیه تقصیر سرپرست در نگهداری او مفروض است و خلاف آن نیاز به اثبات دارد. در صورت فقدان سرپرست، تکلیف سرپرستی (و نصب قیم یا سپردن صغیر به مراکز عمومی سرپرستی) و مسئولیت مذکور بر عهده‌ی دولت است.

در حقوق انگلیس، با مطالعه پرونده‌ها در این زمینه می‌توان پی برد، در مواردی که سرپرست از خسونت صغیر اطلاع داشته باشد و اگر از او غافل شود و به دیگران آسیب برساند، سرپرست به علت سهل‌انگاری در مواظبت و نگهداری صغیر مسئول می‌باشد و باید خسارت وارده به زیان دیده را جبران کند. لیکن در نظام حقوقی فوق بیان نشده اگر سرپرست قادر به جبران خسارت نباشد چگونه زیان دیده می‌تواند خسارت خود را دریافت کند. همچنین در صورت عدم تقصیر سرپرست در پرونده‌های دادگاه صلح و استیناف می‌توان پی برد که در هر صورت باید از زیان دیده رفع ضرر شود و صغار اعم از صغیر ممیز و غیرممیز در صورت ضرر به دیگران مسئول جبران خسارت می‌باشد. اگر سرپرست مقصر باشد سرپرست مسئول جبران خسارت است و اما اگر سرپرست تقصیری نداشته باشد صغیر مسئول زیان وارده می‌باشد. لازم به ذکر است در نظام حقوق کشور فوق، از بدو تولد برای فرزندان خود اموالی را به طور مستقل کنار گذاشته و متعلق به فرزندان می‌باشد.

در نظام کامن‌لا، قیم در صورت مسئول جبران خسارت صغیر می‌باشد اما با تحولاتی در کشور فوق، کمیسیون حقوقی نظریه‌های مطرح کرد که قیم صرفاً وظیفه دارد که صغیر را آموزش بدهد و نیازهای پزشکی و تغذیه مناسب آن را تأمین کند و مسائل مالی صغیر بر او عهده نمی‌باشد و در نهایت قیم مسئول جبران خسارت نمی‌باشد لیکن با این تغییر تحول یک بازدارندگی جدی در پذیرش منصب قیم کرد. اما در اکثر قریب در پرونده‌های چنانچه اگر صغیر سهل‌انگاری و تقصیر قیم سبب آسیب به دیگران شود قیم مسئول جبران خسارت است و اگر قیم تقصیر نداشته باشد خود صغیر ضامن می‌باشد و قیم از اموال وی پرداخت کند (Lunney & Oliphant, 2008: 209).

نتیجه‌گیری

در حقوق ایران، صغار مطابق بر ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی ضامن زیان‌های دانسته است که به دیگران وارد می‌سازند و در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی کسی که نگهداری یا مواظبت

صغیر قانوناً یا برحسب قرارداد به عهده‌ی او می‌باشد، در صورت تقصیر در نگهداری یا مواظبت، مسئول جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده از ناحیه صغیر می‌باشد. و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته باشد، از مال صغیر زیان جبران خواهد شد و در هر صورت جبران زیان باید به نحوی صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران کننده‌ی زیان نباشد. چنانچه صغیر ممیز سبب ورود ضرر به شخص ثالثی باشد در عرف سبب مسبب ورود زیان می‌باشد و پس از جبران خسارت ثالث، سرپرست حق رجوع به صغیر ممیز را دارد؛

معمولاً، الزام شخص زیان دیده به اثبات تقصیر عامل زیان بار سنگینی است و گاه زیان دیده در انجام این تعهد با شکست روبرو می‌شود و در نتیجه زیانی که به او وارد آمده، تدارک و ترمیم نمی‌یابد. در حقوق ایران، ظاهر ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی و سابقه‌ی تصویب آن نشان می‌دهد که انحرافی از قواعد عمومی مسئولیت مدنی و آیین دادرسی صورت نگرفته است و زیان دیده باید تقصیر سرپرست را ثابت کند.

مسئولیت سرپرستان صغار از حیث قلمرو فرض تقصیر، بر حسب نظام‌های حقوقی متفاوت است. در برخی نظام‌ها، مسئولیت مفروض سرپرست فرعی است. این امر مستلزم آن است که صغیر تا سن معینی از مسئولیت معاف باشد و سن مذکور عموماً ۱۳ تا ۱۵ سال می‌باشد. زیان دیده نمی‌تواند علیه عامل مستقیم زیان رجوع کند و خسارت او با برقراری فرض علیه سرپرست، که غالباً دارای توانایی مالی می‌باشد یا در مقابل چنین مسئولیتی بیمه شده است، جبران می‌شود؛ اما جایی که خود صغیر می‌تواند ضامن باشد، مسئولیت سرپرست تنها با اثبات تقصیر در مراقبت محقق می‌شود.

در حقوق انگلیس، نظریه فرض تقصیر سرپرست صغیر پذیرفته شده است و چنان چه خسارتی به شخص ثالث وارد آید اثبات تقصیر آن بر عهده زیان دیده می‌باشد و برای تحمیل مسئولیت سرپرست صغیر باید تقصیر وی اثبات گردد. بنابراین، مسئولیتی که از عمد و بی احتیاطی ناشی شده باشد، تحت عنوان مسئولیتی مبتنی بر تقصیر بررسی می‌گردد؛ مسئولیت بدون تقصیر در مواردی مطرح می‌شود که صرف ورود زیان، موجب مسئولیت می‌شود، صرف نظر از این که عمل وارد کننده‌ی زیان، عمدی یا ناشی از بی احتیاطی باشد.

در نظام کامن لا، نظریه تقصیر که اصول تبیین شده بوسیله رویه‌ی قضایی انگلیس پذیرفته شده است. شخص زیان دیده می‌تواند براساس تئوری تقصیر، علیه والدین کودک اقامه دعوا کند. بر این اساس زیان دیده باید ثابت کند که سرپرست موظف به نظارت بر صغار بوده‌اند. اما در این نظارت مرتکب تقصیر شده است که به گونه‌ای که سبب ورود خسارت و زیان توسط صغار به فرد ثالثی گردیده‌اند، محاکم تئوری مذکور را این چنین بیان

می‌کنند: براساس قانون، سرپرست موظف به اعمال مراقبت‌های لازم به منظور کنترل صغار در جهت جلوگیری از ایراد آسیب عمده به دیگران توسط او می‌باشد. بنابراین اگر سرپرست بداند که آن‌ها توان کنترل صغیر را دارند و از اهمیت اعمال چنین مراقبتی آگاه باشند، کوتاهی در انجام این وظیفه می‌تواند آن‌ها را مسئول اعمال زیان بار صغیرشان دانست. بنابراین، اگرچه مسئولیت والدین در قبال اعمال زیان آور فرزندان شان، مسئولیت مبتنی بر تقصیر است و معمولاً زیان دیده موفق به اثبات مسئولیت والدین نمی‌شود، اما جالب است که در موارد متعددی دادگاه‌های این کشور به مسئولیت معلمان و مسئولان مدارس در خصوص اعمال زیان بار صغیر که در زمان حضور در مدرسه ارتکاب یافته باشد، رای داده‌اند و مسئولیت سرپرستان قراردادی کودکان در حقوق این کشور برخلاف مسئولیت والدین بر مبنای مسئولیت ناشی از فعل غیر استوار است. دادگاه‌های انگلستان تنها در موارد خاصی حکم به مسئولیت والدین برای جبران خسارت ناشی از اعمال زیان بار فرزندان صادر می‌کنند؛ مانند، موردی که والدین کودک به او اجازه‌ی ارتکاب آن عمل زیان بار را داده‌اند یا او را به انجام آن عمل امر کرده‌اند.

منابع و مآخذ

الف: منابع فارسی

کتاب‌ها

۱. امیری قائم مقامی، عبدالمجید. (۱۳۹۱). حقوق تعهدات (نظریه کلی تعهدات قانون مدنی). تهران: میزان.
 ۲. باریکلو، علیرضا. (۱۳۸۷). مسئولیت مدنی. تهران: بنیاد حقوق میزان.
 ۳. بازگیر، یدالله. (۱۳۸۷). قانون مدنی در آیین آرای دیوان عالی کشور (سقوط تعهدات و ضمان). تهران: فردوسی.
 ۴. بهرامی احمدی، حمید. (۱۳۹۱). ضمان قهری مسئولیت مدنی. تهران: دانشگاه امام صادق.
 ۵. قاسم زاده، سید مرتضی. (۱۳۸۵). مبانی مسئولیت مدنی. تهران: نشر میزان.
 ۶. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۹۳). قواعد فقه «بخش مدنی». تهران: سمت. مقالات
 ۷. صفایی، حسین. (۱۳۸۶). «مسئولیت ناشی از فعل زیان آور صغیر و مجنون (مطالعه تطبیقی)»، مجله تحقیقات حقوقی. شماره ۶۷.
- ب: منابع عربی
۸. حسینی مراغی، میرالفتاح. (۱۴۱۷). العناوین. قم: موسسه الانشر الاسلامی.

۹. مجازی، عبدالحی. (۱۹۵۴). النظریه العامه للالتزام. بیروت: مطبعه نهضه مصر.

ج: منابع انگلیسی

10. Baker (C.D). (1991). Tort. 5th edition. London: Sweet & Maxwell.
11. Baker David & Padfield Colin. (1998). law made simple. 10th edition. London: oxford.
12. Brank Eve M & Leroy Scott. (2012). the historical, jurisprudential, and empirical wisdom of parental responsibility laws, social issues and policy review. vol.6.no.1. the society for the psychological study of social issues.
13. Calnan, Alan. (2009). Duty and Integrity in Tort Law. 1th edition. North Carolina: Carolina Academic Press.
14. Casals-Miquel, Martin. (2006). Tort and Insurance Law. Vol. 23.Children in tort law. Part I: Children as Tortfeasors. New York: Springer Vienna.
15. Casals-Miquel, Martin & Sole-Feliu, Josep. (2008). tort and insurance law. vol.iv.tort law and European community, liability for others. New York: springer Vienna.
16. Harpwood, Vivienne. (2009). Modern Tort Law. 5th Edition. Great Britain: Cavendish Publishing.
17. Lunney, Mark & Oliphant. (2008). tort law. text and material. 5th edition. London: oxford.
18. Prosser, William. (1953). Comparative Negligence, Colifornia Law Review. vol. 4. no. 1.
19. Schwartz (Gary I). (1978). «Contributory and Comparative Negligence: A Reappraisal». the yele law journal. vol. 87. no.4.
20. Vivenne, Wood. (2009). Modern Tort Law. 15th edition. Cariff University.