الالتزام الانضمامي

ضمير حسين المعموري
كلية القانون –جامعة بابل

المقدمة

قد يلحق الالتزام وصف التعدد في طرفيه،أحدهما أو كليهما، وهواما أن يكون تعددا سواء أكان من جهة الدائنين أم المدينين من غير تضامن بينهم، أي دون أن تربط الدائنين المتعددين أو المدينين المتعددين رابطة وهذا ما يسمى بالالتزام متعدد الأطراف، وقد يتعدد طرفا الالتزام في التزام لا يتجزأ تنفيذه وهذا ما يسمى بالالتزام غير القابل للانقسام، وأخيرا قد يتعدد طرفا الالتزام كلاهما أو أحدهما وفي تضامن فيما بينهم، أي عندما تكون هناك رابطة خاصة تجمع بينهم وهذا التعدد أما أن يكون إيجابيا وأما أن يكون سلبيا.

والتضامن سواء كان إيجابيا أم سلبيا، يعد من وسائل ضمان الالتزام وهو ما يقتضي أن يكون بين الأطراف المتعددين شراكة أو مصلحة مشتركة، أي أننا في الالتزام التضاممي نكون أمام تعددية الروابط وأحادية المصدر ومحل الدين , في حين سنكون إزاء التزام تضامني عندما نكون أمام تعددية في الروابطوفي مصدر الالتزام معا, مع أحادية المحل ((الدين)) .

وهذه العناصر هي التي توسم طبيعة الالتزام التضاممي وترسم نطاقه وتؤثر في نتاجه .

ودراسة الالتزام التضاممي تلزم منا أن نقسم البحث إلى مبحثين إذ نخصص المبحث الأول لدراسة طبيعة الالتزام التضاممي في حين نخصص المبحث الثاني إلى تطبيقاته.

المبحث الاول طبيعة الالتزام التضاممي

أن حسن دراسة طبيعة الالتزام التضاممي تحتم علينا التعرف على مفهومه أولا وأحكامه ثانيا وهذا ما سيتوفر لنا في المطلبين الآتيين.

المطلب الاول :مفهوم الالتزام التضاممي

أن الوقوف بشكل دقيق على مفهوم الالتزام التضاممي توجب منا أن نحدد معناه أولا وعناصره ثانيا وتميزه من سواه ثالثا، وسوف نتعرف تباعا على الأهداف المنوه عنها

الفرع الاول :تحديد معنى الالتزام التضاممي .

مصطلح الالتزام التضاممي يرجع في اصل استخدامه إلى القضاء والفقه الفرنسيين وذلك للإشارة إلى تعدد المسؤولين مع عدم إمكان قيام تضامن بينهم[1]، وقد أشار مازو إلى أن المقصود بالالتزام التضاممي هو أن يكون ((عدة أفراد مسؤولين عن أمر واحد ولكن لأسباب مختلفة وتكون المسؤولية كاملة بغير تضامن بينهم))[2].

وعلى هذا، يكون المعنى المقصود للالتزام التضاممي (أو المسؤولية المجتمعة) هو الالتزام الذي يتخذ محلا واحدا ويكون تعدد يا في روابطه ومصدره أي أن الدين يكون واحدا، غير قابل للقسمة، وتتعدد فيه الروابط أي يتعدد فيه المدينون الملتزمون بذات الدين مع تعدد المصدر الذي التزم بموجبة كل

---

[1] –د حسن علي الذنون – المبسوط في المسوولية المدنية–الضرر– ج 1 شركة التايمس للطبع والنشر المساهمة –بغداد–1991–ص335.

[2] –نقلا عن د.زهدي يكن –المسوولية المدنية –منشورات المكتبة العصرية –شركة الطبع والنشر اللبنانية –بيروت –بلا تاريخ –ص136.ويطلق جانب من الفقه مصطلح المسوولية المجتمعة على الالتزام التضامي ,انظر د.انور سلطان _احكام الالتزام –الموجز في نظرية الالتزام –دار النهضة العربية للطباعة والنشر –بيروت – 1983–ص262,د.عبد الرزاق احمد السنهوري –الوسيط في شرح القانون المدني –ج5–ص 1050–1055ووالغالبية من الفقه تستخدم الالتزام التضاممي .انظر السنهوري –المصدر السابق –ج3–ص284,والذنون– المصدر السابق –ص335,ود .سليمان مرقس –الوافي في شرح القانون المدني – ط4_ج2_مج2–الفعل الضار والمسوولية المدنية –مطبعة أريبي للطباعة _خال من مكان النشر _1887_ص514_و ونفضل استخدام مصطلح الالتزام الانضمامي على التضامي لان الاول كاشف عن ان تعدد المسوولين يحدث تباعا وتتابعا وليس دفعة واحدة كما هو الواقع وهذا ما يكشف عنه ويؤكده المصطلح الثاني.

واحد منهم ودونما تضامن بينهم، على خلاف الالتزام التضامني الذي يكون فيه الدين واحدا والروابط متعددة مع مصدر واحد، وقد تباين حظ هذا الالتزام في الفقه من التأييد، فمنهم من يقره ومنهم من ينكره[1] .

ويمكن سوق أكثر من تطبيق تشريعي للالتزام التضاممي أو الأنضمامي ونكتفي،هنا، لأغراض تحديد المعنى بنص المادة (2/776) مدني عراقي والتي جاء فيها ما يلي ((ومع ذلك يكون المستأجر الثاني ملزما بان يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأول وقت أن ينذره المؤجر، ولا يجوز له أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من ألأجرة للمستأجر الأول، ما لم يكن تعجيل ألأجرة متمشيا مع العرف ومدونا بسند ثابت التاريخ)) وهنا يستطيع المؤجر الرجوع على المستأجر الأصلي بموجب عقدالإيجار وعلى المستأجر من الباطن بموجب عقد الإيجار من الباطن، ويظهر واضحا توفر عناصر الالتزام التضاممي ألسابقة الذكر، (دين واحد، وهو ألأجرة وتعددية الروابط – المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، وتعددية المصدر، عقد الإيجار الأصلي وعقد الإيجار من الباطن .

وهذا يعني أن الملتزمين المتعددين – المستأجر الأول والمستأجر من الباطن يكونان ملتزمين بوفاء الالتزام كله دون أن يحق لأحدهم الدفع بتقسيم الدين، وتترتب ذات الآثار الناجمة عن الالتزام التضامني سوى تلكم المسماة بالآثار الثانوية .

ويذكر انه ليس من شان تضامم أو انضمام الالتزامات أن تغير الطبيعة القانونية لالتزام كل منهما، إذ يظل الالتزام محتفظا بمصدره وبالخصائص التي يمليها هذا المصدر والنطاق الذي يحدده، إذ يبقى الالتزام العقدي عقديا والتقصيري تقصيريا، مما يعني بالنتيجة أن يبقى نطاق الالتزامات الانضمامية مختلف من بعضها البعض، فالمدين بموجب التزام عقدي يسال عن الضرر المباشر المتوقع بينما يسال المدين بموجب التزام تقصيري متضامم مع الالتزام العقدي الأول عن الضرر المباشر متوقعه وغير متوقعه.

والالتزامات المتضاممة قد تكون عقدية[2] أو تقصيرية وقد تكون عقدية وتقصيرية, والخطأ، الذي ينشئ مسؤولية الملتزم تضاموميا لا يشترط فيه صفة معينة فقد يكون أحدهما خطا تقصيريا عمديا بينما الأخر خطا تقصيري غير عمدي ولا يشترط في هذه الأخطاء التعاصر الزمني بينهما، بل غاية الأمر أن يساهم الخطاءان أو الأخطاء احداثا او تسببا لذات الضرر .

وقد تتعدد صور الخطأ لكن وحدة الضرر تتغلب على تعدد الخطأ، فيتوحد المصدر فتكون المسؤولية تضامنية، إذا وجد النص القانوني الذي يقضي بذلك وقد يتغلب تعدد الخطأ على وحدة الضرر فيتعدد المصدر وتكون المسؤولية تضاممية ما دام لا يوجد نص يقضي بالتضامن[3] .

الفرع الثاني : عناصر الالتزام التضاممي (الانضمامي)

اتضح مما سبق، أن للالتزام التضاممي(ألانضمامي) عناصر ثلاث: (1) تعدد الروابط أو بعبارة أخرى تعدد المسؤولين (2) وحدة الدين (3) انتفاء التضامن.

---

[1] -الذنون – المصدر السابق – ص354.والفقه المشار اليه في الهامش السابق .

[2] -السنهوري –المصدر السابق –ج3–ص287ووانور سلطان –المصدر السابق –ص 263.

[3] -السنهوري –المصدر السابق –ص286.

1- وحدة الدين :

ويقصد بذلك أن الالتزام الذي يتحمله المدينون هو التزام واحد، كل منهم تنشغل ذمته بهذا الالتزام كاملا دون أن ينقسم بينهم، وهذا لا يعني بالضرورة أن يكون محل التزام كل مدين، هو ذاته، محل التزام المدين الآخر، بل هو محل مشابه أو مماثل لمحل التزام المدين الأخر، فكل مدين تنشغل ذمته بمحل متميز عما تنشغل به ذمة غيره من المدينين وان كانت جميع هذه الالتزامات ترمي إلى تحقيق هدف واحد , فشركة التامين والمؤمن له كلاهما مسؤول اتجاه المضرور عن تعويض كامل الضرر لكن محل التزام شركة التامين يختلف طبيعة ومدى بوصفه التزاما عقديا عن محل التزام المؤمن له إزاء المضرور كون ان الأخير التزامه التزام تقصيري وان كان كلاهما يهدف [1]

إلى جبر الضرر، وكذلك كّلا من المستأجر الأول والمستأجر من الباطن ملتزمان إزاء المؤجر حسب نص المادة(776) مدني عراقي لكن ما يلزم به كل منهما متميز عن سواه وان كان هناك تماثل أو تشابه بينهما.

2- تعدد المسؤولين:

الالتزام التضاممي(الانضمامي) أو المسؤولية التضاممية، مسؤولية يتعدد فيها المدينون، ويكون كل واحد منهم مسؤولا عن كامل الدين، دون تضامن بينهم، وهذا التعدد في المدينين، يستلزم تبعا لذلك تعددا في الروابط التي تربط أولئك المدينين بالدائن وقبل التعددية في المدينين وفي الروابط، كانت، لدينا، تعددية في المصدر، واعني المصدر الذي بات المدين ملتزما بموجبة، وهكذا فالحديث في تعددية المسؤولين، يدور في تعددية مصدر الالتزام التي يتمخض منها تعددية المدينين وكنتيجة للثانية – تعدد المدينين- كان لدينا تعدد الروابط الناشئ من مصادر متعددة مما برر انتفاء المصلحة المشتركة بين المدينين وبالتالي استبعاد الآثار الثانوية المترتبة على تعدد المدينين المتضامنين.

3- عدم التضامن بين المدينين :

يتحقق الالتزام التضاممي لدينا، إذا لم يتفق المدينون أو لم يقرر النص تضامنهم على أداء الالتزام وإلا كان الالتزام تضامنيا .

الفرع الثالث : التمييز بين الالتزام التضاممي والتضامني

على الرغم، من التقاء التضامم و التضامن، في نقطة تتمثل أن في كليهما يوجد مدينون متعددون، فان كلا من هؤلاء المدينين – سواء في الالتزام التضاممي أو التضامني – يكون مسؤولا عن الدين برمته إزاء الدائن، فان هناك اختلاف بين الالتزامين، من ناحية المصدر و الطبيعة،مما يلزم الوقوف لغرض التمييز بينهما، وهذا يعني أن مما يبرر التمييز ليس مجرد التشابه اللفظي,كما قد يتوهم البعض,،بل أيضا اتحادهما سوية، في جانب من عناصرهما، دون أن يفقدهما هذا الاتحاد في العناصر المشتركة النطاق الذاتي لكل منهما, فنقف، نحدد، بكلمة ما يميز الالتزام التضاممي من التضامني – ونعني الالتزام التضامني السلبي بالطبع .

فالالتزام التضامني التزام يتعدد فيه المسؤولون عن ذات الدين مع تضامن بينهم في أداءه، والتضامن، كما معروف، لا يفترض وإنما لا بد للقول به من نص أو اتفاق، والتضامن، سواء كان بنص القانون أو

[1] -انور سلطان –المصدر السابق – ص 265 وما بعدها .

الاتفاق يجعل الالتزام متعدد الروابط ولكنه موحد المحل، ووحدة المحل هذه تنشا من وحدة المصدر، وهذا التعدد في الروابط وتلك الوحدة في الهدف تخلق ما اصطلح على تسميته نيابة تبادلية بين المدينين .

في حين في الالتزام التضاممي يلتزم المسؤولون المتعددون بكل الدين أيضا، لكنهم يلتزمون ((بأداء مماثل ولا يقبل التجزئة ويرجع ذلك إلى تعاصر التزامات متميزة ولكنها ترمي إلى هدف واحد، ففي التضامم يوجد مدينون متعددون ملتزمون في مواجه شخص آخر بالتزامات متماثلة))[1] فالتضامم يتعدد فيه المسؤولون ويتعدد فيه مصدر الدين ويلحقه تعدد محل الدين فشركة التامين والمؤمن له كل منهما مسؤول عن تعويض كامل الضرر، فشركه التامين بموجب عقد التامين وحسبما يقرره العقد من مدى ومقدار هذا التعويض، والمؤمن له مسؤول أيضا بالتعويض لكن بالمدى والمقدار الذي يعينه القانون .

ففي الالتزام التضاممي يوجد لدينا، تعدد في الروابط وتعدد في المحل وبقدر ما تكون لدينا من روابط متعددة يكون لدينا ديون متميزة، وإنما تكون هذه الديون من طبيعة واحدة (عقديه أو تقصيرية) أو من طبيعة مختلفة (عقدية وتقصيرية) فكل التزام له محله الخاص به، ولعله يكون ما يلتزم به، أحد المدينين مغاير لما يلتزم به مدين آخر، ويكونان مستقلين تماما بعضهم عن البعض الأخر، بحكم ما يرافق نشاة التزاماتهم من ظروف أو ملابسات مختلفة عن بعضهما البعض ومعه لا يمكن أن توجد بين هؤلاء المدينين المتعددين مصلحة مشتركة[2].

فالالتزام التضامني يفرق عن الالتزام التضاممي في أن المدينين في الأول تجمعهم وحدة المصلحة المشتركة، على خلاف المدينين المتضاممين الذين لا تجمعهم ولا تربط بينهم مصلحة مشتركة بسبب تعددية المصدر وهذه التعددية استبعدت المصلحة المشتركة وبالنتيجة عدم إمكانية تقرير وجود نيابة تبادليه بينهم[3] وما ذكر، له أهمية كبيرة في تعيين الآثار التي تترتب على التضامم عن تلك التي **تترتب** على التضامن، إذ الآثار التي تترتب على التضامم مقصورة على ما تفرضه طبيعة هذا الالتزام، أي تتقيد بطبيعته ومداه، اما الآثار التي تترتب على الالتزام التضامني، فهي ابعدمدى من الآثار التي تترتب على الالتزام التضاممي[4] , وبسبب من عدم وجود المصلحة المشتركة، وبالتالي انتفاء فكرة النيابة التبادلية فان الآثار التي تترتب في الالتزام التضامني لا تترتب هنا في الالتزام التضاممي[5] ويذكر أن نظام التضامن السلبي بين المدينين يقوم على الاتفاق أو القانون، بينما نظام التضامم يقوم على طبيعة الأشياء، إذ يقرر القانون أن يكون مدينون متعددون متضامنين فيما بينهم، ولا يمكن اعتبار الالتزام التضاممي التزاما تضامنيا تحلل، فنزل مرتبة بعد أن استبعدت عنه فكرة النيابة التبادلية النافعة،بل هو نظام له منطقة خاصةبه وللالتزام التضامني منطقة خاصة به ايضا لا يختلطان مع بعض[6] ,وانتفاء المصلحة المشتركة استبعدت، بالتالي، النيابة التبادلية في الالتزام التضاممي مما يعني عدم تحقق الآثار الثانوية للالتزام التضامني ووفاءأحد المدينين في الالتزام التضامني يعطيه حق الرجوع دائما على بقية المدينين بمقدار حصصهم،وفي الالتزام التضاممي يعتمد الرجوع على طبيعة العلاقة و الرابطة الخاصة بكل مدين.

---

[1] -عز الدين الديناصوري ود عبد الحميد الشواربي –المسوولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء – القاهرة الحديثة للطباعة-1988-ص503.

[2] -الديناصوري –المصدر السابق –ص 503-ص504.

[3] -السنهوري –المصدر السابق –ج3-ص287.

[4] -السنهوري –المصدر السابق-ص287.

[5] -انور سلطان – المصدر السابق – ص263 وما بعدها.

[6] -السنهوري –المصدر السابق – ص289.

المطلب الثاني

آثار الالتزام التضاممي

اتضح، فيما سبق أن الالتزام التضاممي ينتج الآثار التي ينتجها الالتزام التضامني وفي حدود نقاط الالتقاء بينهما فهما يلتقيان في وحدة المحل وتعدد الروابط، أي أن الآثار الرئيسة للالتزام التضامني السلبي يمكن تقريرها آثارا للالتزام التضاممي، بعبارة أخرى أن الآثار الثانوية للالتزام التضامني لا تتحقق هنا، وسنحاول التعرف على هذه الآثار فيما يتعلق بعلاقة المدينين المتضامين بالدائن أولا, وبعلاقة المدينين فيما بينهم ثانيا، وقد سبق أثناء التطرق إلى مباحث سابقه التطرق إلى بعض الآثار رغبة منا في إيفاء الفكرة موضع النقاش حقها من الإيضاح والكشف ,وقد سبق وان عرفنا أن الالتزام التضاممي محكوم بقاعدتين هما وحدة الدين وتعدد الروابط وسيكون لهاتين القاعدتين فعلهما الواضح في تحديد الآثار القانونية التي تترتب على الالتزام التضاممي .

أ- آثار الالتزام التضاممي التي ترجع الى وحدة الدين

1- من أهم النتائج التي تترتب على وحدة الدين امكانية الدائن بان يطالب المدينين المتعددين بكل الدين مجتمعين أم منفردين وقيام أحد المدينين بالوفاء يبرئ ذمة بقية المدينين اتجاه الدائن , فالدائن له الحق بالمطالبة بالكل، وللمدين حق الوفاء بالكل[1],كما ان مطالبة الدائن لأحد المدينين لا تمنعه من مطالبة الآخرين[2], وعندما يطالب الدائن أحدهم،ثم يعسر يكون له حق مطالبة من يختارهم من الباقين[3] ويقابل حق الدائن في مطالبة أيا من المدينين واجب الاستيفاء من أي منهم ويترتب على وفاء أحدهم براءة ذمته وذمة الباقين، سواء كان ذلك وفاءا أم بما يعادل الوفاء[4].

كذلك فان وحدة الدين تعطي المدين الحق بالتمسك بالدفوع المشتركة بين جميع المدينين، كأن يكون سبب أو محل الالتزام باطلا أو أن الالتزام مضاف إلى اجل أو معلق على شرط واقف يكون لمصلحة جميع المدينين[5] فضلا عن حقه في التمسك بالدفوع الخاصة له نزولا عند قاعدة تعدد الروابط ويذكر أن ((مركز المدين المتضامم أسوأ من مركز المدين المتضامن ويرجع ذلك إلى أن الآثار القانونية مقررة لمصلحة المدينين المتضامنين لا لمصلحة الدائن، ولذلك فهي قاصرة على ما ينفع المدينين دون غيرهم))[6] وحتى هذا القدر من المنفعة المتبادلة لا ينهض بين المدينين المتضاممين , أما الآثار التي تترتب على تعدد الروابط فيما يتعلق بالالتزام التضاممي فهي كما يلي:

1- ضرورة الاعتداد بالوصف الذي يلحق رابطة كل مدين بالدائن، إذ يترتب على تعدد الروابط واستقلالها بين المدينين امكانية أن تتصف كل علاقة من هذه العلائق بأوصاف تميزها من سواها فقد تكون إحداها بسيطة، بينما الأخرى موصوفة، كما لو كانت الأولى منجزه والأخرى معلقه على شرط أو مضافة إلى اجل، أو أن إحدى الروابط موثقه بتامين بينما، الأخرى ليست كذلك، مما يستوجب مراعاة هذا الوصف من قبل الدائن .

---

[1] -السنهوري -المصدر السابق -ج3 -ص297,وانور سلطان _المصدر السابق – ص275,وانظر بهذا السياق القانون المدني العراقي المادة 321 .

[2] -انظر المادة 1/321 مدني عراقي .

[3] _المادة 321 /1 مدني عراقي

[4] -انظر المادة 322 مدني عراقي .

[5] -السنهوري -المصدر السابق -صح3 -ص 307و عبد الحي حجازي -المصدر السابق -ص 299.

[6] --الديناصوري – المصدر السابق – ص 505.

وينبني ,فيما ينبني على التعدد في الروابط إمكانية انقضاء رابطة أحد المدينين المتضاممين دون أن تؤثر في ذلك على روابط بقية المدينين وكذلك فان امتناع التمسك بأوجه الدفع الخاصة بمدين آخر، أمر يبرره مبدأ استقلال الروابط القانونية،واستقلال الروابط القانونية يعني، انتفاء المصلحة والرباط المشترك وبالتالي انتفاء إمكانية تقرير النيابة التبادلية لا فيما ينفع ولا فيما يضر،وبالنتيجة لا تتحقق الآثار الثانوية في الالتزام التضاممي .

المبحث الثاني: تطبيقات الالتزام التضاممي

المطلب الأول: ألا نابة في الوفاء

المطلب الثاني: تعدد الكفلاء

لفكرة الالتزام التضاممي تطبيقات عدة قررتها طبيعة الواقع المعاملاتي و حتميته التي تستعصي،في أحيان، على رتابة وجاهزية النظم السائدة، وبعض هذه التطبيقات، وجدت لها حيزا واضحا في النصوص التشريعية.ومن هذه التطبيقات المتعددة ما يلي :

– مسؤولية شركه التامين والمؤمن له قبل المضرور، إذ يستطيع المضرور أن يرجع على كل من المسؤول عن الضرر والمؤمن على حد سواء وكذلك مسؤولية كل من المحرض على الإخلال بالالتزام التعاقدي، والمتعاقد المخل بالتزامه في مواجه المتعاقد المضرور ومن ذلك

– الدعاوى المباشرة، حيث يكون أمام الدائن شخصين مسؤولين عن الدين : المدين ومدين المدين .

– وكذلك تعدد الكفلاء والإنابة القاصرة , وسنتولى دراسة اثنين من هذه التطبيقات وهي كل من .

1– الإنابة القاصرة.

2– تعدد الكفلاء.

المطلب الأول :الإنابة في الوفاء

من وسائل انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء هي الإنابة في الوفاء والتي تعرف بأنها " تصرف قانوني يتم باتفاق بين المدين والدائن على أن يقوم شخص من الغير بالالتزام بوفاء الدين بدلا من المدين "[1]، وتتم الإنابة إذا "...حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين ¯ولا تقتضي أن يكون هناك مديونية سابقه ما بين المدين والأجنبي "[2] .

وتفترض الإنابة وجود أطراف ثلاثة : المُنيب (المدين) والمُناب لديه (الدائن) والمُناب (وهو أجنبي يرضى وفاء الدين) فإذا " اتفق على إبراء ذمة المُنيب كان ذلك تجديدا بتغيير المدين، وكانت الإنابة كاملة متى وقع التزام المُناب صحيحا وتوافرت فيه الملاءة وقت الإنابة ... أما إذا بقي المُنيب ملزما بالدين قبل المُناب له، رغم الإنابة، فيكون للدائن مدينان، عوضا عن مدين واحد "[3] وهذا ما يسمى بالإنابة الناقصة أو القاصرة والحالة الأولى أو ما يسمى : الإنابة الكاملة والتي تتضمن تجديدا للمدين تبرئ ذمة المُنيب – المدين – بالكامل، وتجعل من المُناب وحده المدين إزاء المُناب لديه، أما الإنابة القاصرة، فلا تبرئ ذمة المُنيب إزاء

---

[1] –د.توفيق حسن فرج – النظرية العامة للالتزام –ج2–في احكام الالتزام – بلا مكان نشر ولا دار نشر –1978–ص232–وانظر في هذا الخصوص كذلك انور سلطان –المصدر السابق –ص415وكذلك د.عبد المجيد الحكيم –الموجز في شرح القانون المدني – ج2 –احكام الالتزام –ط3–1977–1397هـ– ص 472.

[2] –انظر المادة (405)مدني عراقي

[3] –مجموعة الاعمال التحضيريةللقانون المدني المصري –ج3–وزارة العدل –مطبعة احمد مخيمر–مصر–بلا تاريخ نشر –ص264.

المُناب لديه، وقد نصت المادة (406) مدني عراقي بفقرتيها الأولى والثانية وعلى التتابع على كل من الإنابة الكاملة والإنابة القاصرة، وحسبما يلي :

((1- إذا اتفق المتعاقدون في الإنابة على أن يستبدلوا التزاما جديدا بالالتزام الأول، كانت الإنابة تجديدا للالتزام بتغيير المدين .

2- والأصل أن الإنابة لا يفترض فيها التجديد، فإذا لم يكن هناك اتفاق عليه، قام الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام الأول)) إلى جانب الالتزام الجديد يجعل للمناب لديه- الدائن – مدينين التزام كل منهما هو وفاء ذات الدين، مع اختلاف مصدر التزام كل منهم، وهذا يعني أن الإنابة القاصرة تمثل إحدى تطبيقات الالتزام التضاممي لتوفر عناصر الأخير فيها : وحدة المحل وتعددية الروابط واختلاف مصدر الالتزام

وسنحاول فيما يلي، التعرف على الإنابة القاصرة وطبيعة العلاقة التي تنشا بين كل من المُنيب والمُناب والمُناب لديه والمُنيب والمُناب لديه وذلك في الفقرات التالية .

أولا – تحديد المقصود بالإنابة القاصرة

ثانيا – طبيعة العلائق التي تنشا بين أطرافها

أولا – تحديد المقصود بالإنابة القاصرة

الإنابة القاصرة عمليه قانونية تتم بين المُنيب والمُناب والمُناب لديه ((وتفترض الإنابة وجود اتفاقين :اتفاق بين المُنيب والمُناب، إذ يأمر المُنيب المُناب بان يلتزم في مواجهه المُناب لديه، واتفاق بين المُناب والمُناب لديه إذ يلتزم المُناب في مواجهه المُناب لديه))[1] ويلتزم هذا أن يتوافر رضا ثلاثة أشخاص هم المُنيب والمُناب والمُناب لديه.

والإنابة القاصرة كثيرة الوقوع في الحياة العملية فهي تساعد المدين – المُنيب – على أن يبرئ ذمته من خلال تكليف شخص آخر قد يكون مدينه –المُناب – بالوفاء نيابة عنه،وغالبا ما يوافق الدائن على الإنابة،لأنه لا يخسر شيئا، بل يكسب ضمانا وفرصه مضافة لوفاء دينه[2]، ولا تترتب عليها براءة ذمة المُنيب من دين المُناب لديه، بل يبقى المُنيب مدينا إلى جانب المُناب ويكون معه للمناب لديه مدينان وتسمى هذه الإنابة بالإنابة القاصرة أو الناقصة لعدم قدرتها على إبراء المُنيب[3] والغالب في الإنابة، إنها قاصرة،كما بينت ذلك المادة (406)/2 مدني عراقي ((والأصل أن الإنابة لا يفترض فيها التجديد فإذا لم يكن هناك اتفاق عليه،قام الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام الأول)) فهي لا تتضمن تجديدا للمدين وبالتالي عدم انقضاء الالتزام بمجرد الإنابة،إذ ينشا الالتزام الجديد إلى صف الالتزام القديم .

ولا يمكن اعتبار الإنابة كفالة[4] بالمعنى الفني الدقيق، وان انطوت في واقع ألامر على فكرة ضم ذمة إلى ذمة في تنفيذ الالتزام[5] وذلك أن الكفالة وان تصح دون تضامن كما الإنابة القاصرة، فهي تعطي الكفيل الدفع بالتجريد، أما الإنابة القاصرة ففيها لا يجوز للمناب أن يدفع إزاء مطالبه المُناب لديه بالتجريد، بل للمناب لديه أن يختار في الرجوع على أي منهما – المُنيب والمُناب- .

---

[1] –د.عبد الحي حجازي –النظرية العامة للالتزام-ج3-احكام الالتزام –مطبعة الفجالة –شارع كامل صدقي -1954-ص92_93.

[2] –د.عبد الحي حجازي – المصدر السابق - ص92.

[3] – مجموعة الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري – المصدر السابق -264-265.

[4] –عبد المجيد الحكيم – المصدر السابق – اذ يذكر على الصفحة 474 ما يلي (....والاصل ان الانابة لا يفترض فيها التجديد .فاذا لم يكن هناك اتفاق عليه قام الالتزام الجديد الى جانب البالتزام الاول....وعنئذ نكون امام ضم المناب الى المنيب وهذا كفالة)

[5] –جاء في المادة (1008مدني عراقي) (الكفالة ضم ذمة في المطالبة بتنفيذ الالتزام).

ويمكن واقعا تحقيق النتائج التي تنجم من الإنابة القاصرة بواسطة الاشتراط لمصلحة الغير، إذ يستطيع الدائن – المُنيب – أن يشترط على مدينه – المُناب – أن يقوم بوفاء ما بذمته من دين لدائن دائنه، وبإقرار دائن – المُناب لديه – لهذا الاشتراط يكون له – أي المُناب لديه – حق اتجاه المُناب – وهو مدين مدينه – فيصبح له مدينان : الأول – المُنيب أو المشترط – ومدين مدينه وهو المُناب أو المتعهد[1]، وعلى الرغم من وحدة النتائج العملية التي يمكن الوصول إليها بواسطة الإنابة الناقصة أو القاصرة والاشتراط لمصلحة الغير فثمة فروق شكليه وموضوعيه بينهما، فأما الشكلية فالاشتراط لمصلحة الغير يتم بين طرفين (المشترط والمتعهد) في حين الإنابة تتم برضاء أشخاص ثلاثة (المُنيب والمُناب والمُناب إليه) مع ملاحظة انه في الاشتراط لمصلحة الغير يوجد تصرف قانوني واحد وهو عقد الاشتراط، في حين في الإنابة هناك تصرفان قانونيان : أحدهما العمل الذي انشأ دين المُناب له، والآخر عقد الإنابة نفسه[2].

وهذا فيما يتعلق بالجانب الشكلي، أما الجانب الموضوعي فان التزام المُناب قبل المُناب لديه التزام مجرد (Abstract obligation) فلا يستطيع المُناب أن يتمسك بماله من دفوع في حق المُنيب في حين يستطيع المتعهد في الاشتراط أن يتمسك قبل المنتفع بكفالة الدفوع التي له قبل المشترط[3] .

ثانيا– طبيعة العلائق التي تنشا بين أطراف الإنابة في الوفاء

تنشا من جراء الإنابة في الوفاء علاقة بين المُنيب – المدين – وبين المُناب – والذي قد يكون مدينا للمنيب وقد يكون أجنبيا، وعلاقة بين المُناب والمُناب لديه، فضلا عن بقاء العلاقة القديمة التي تربط المُنيب بالمُناب لديه.وهذا ما سنتعرف عليه فيما يلي :

أ–علاقة المُنيب بالمُناب :

إذا رضى المُناب بالإنابة اصبح هو والمُنيب كلا على انفراد مدينا للمناب لديه،وفي الغالب لا يرضى المُناب بهذه الإنابة ما لم يكن هو في الأصل مدينا للمنيب، فإذا أوفى المُناب ما للمناب لديه من دين قبل أن يقوم المُنيب بهذا الوفاء برئت ذمة كل منهما،وكان للمناب الرجوع على المُنيب بما اداه إذا لم يكن بينهما مديونية سابقه،هذا ما لم يكن متبرعا في ذلك فلا يرجع بشيء، أما إذا كانت بين المُنيب والمُناب علاقة مديونية سابقه تربط بينهما فيجوز أن يكون المُناب قد قصد تجديد الدين، من خلال التزامه قبل المُناب لديه –دائن دائنه– فيترتب على ذلك انقضاء دين المُنيب انقضاء دين المُنيب مقابل قيام علاقة مديونية جديدة تربط بين المُناب – مدين المُنيب – وبين المُناب لديه – دائن المُنيب –، وفي حالة قيام المُناب بوفاء المُناب لديه، لم يكن له الرجوع بشيء على المُنيب، أما إذا لم يكن هناك علاقة مديونية سابقه بينهما، كان للمناب الرجوع على المُنيب ما لم يكن متبرعا،بخلاف ما إذا قام المُنيب بوفاء دينه إزاء المُناب لديه، إذ يكون له الرجوع بما له من دين على المُناب، ذلك لأنه ذمة المُناب برئت إزاء المُناب لديه بالوفاء الحاصل من المُنيب، فينفسخ التجديد – والذي حصل بتغير الدائن – وهو المُنيب في علاقة المُناب.فتعود ذمة المُناب مشغولة بدينها القديم للمنيب[4]

---

[1] – عبد المجيد الحكيم – المصدر السابق – ص 476.

[2] –دحسن علي الذنون – الاشتراط لمصلحة الغير –منشورات خريجي الجامعات والمعاهد المصرية –شركة الرابطة للطبع والنشر المحدودة – بغداد– 1954– ص24.

[3] –الذنون –المصر اعلاه ص 24–25.

[4] –السنهوري –المصدر السابق – ص 868–869,وانور سلطان – المصدر السابق – ص416.

ب-علاقة المُناب بالمُناب لديه

كما قلنا،إذا لم تتضمن الإنابة تجديدا، بات للمناب مدينان عوضا من مدين واحد يستطيع الرجوع عليهما في استيفاء دينه وبالخيار بينهما دون أن يلتزم بترتيب ما[1]، فإذا أوفاه المُناب انقضى دينه ودين المُنيب، في ذات الوقت، ورجع عليه – أي المُناب على المُنيب – حسب طبيعة ومقتضى العلاقة القائمة بينهما، فإذا لم تكن هناك مديونية سابقه بين المُنيب والمُناب كان للأخير الرجوع على الأول وفي حالة وجود المديونية السابقة تعذر عليه الرجوع. وفي حالة تخلف المُناب عن وفاء الدين كان للمناب لديه مطالبه المُنيب وفي هذه الحالة يكون للمنيب الرجوع كما قلنا على المُناب حسب طبيعة العلاقة السابقة، وإذا ما تخلف عن الوفاء كل من المُنيب والمُناب كان للمناب لديه حق الرجوع على المُناب بموجب دعوى الإنابة وعلى المُنيب بموجب دعواه ألا صليه[2] .

وتعددية أطراف الالتزام المتمثل بتعدد المدينين، لا يعني بالضرورة تضامنهما في أداء الالتزام ذلك أن التضامن ما بين المدينين لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون[3] وعدم وجود النص وانتفاء الاتفاق يجعل من المدينين المتعددين غير متضامنين،لكنهم متضاممين لتوفر عناصر الالتزام التضاممي المذكورة وعلى حد سواء كل من الإنابة الكاملة والقاصرة تجعل من التزام المُناب إزاء المُناب لديه التزاما مجردا [4] لا يلتفت فيه إلى واقع العلاقة التي كانت تربط المُنيب بالمُناب ولا إلى طبيعة التزاماتها من حيث الصحة أو البطلان أو التنجز أو التعليق، فلو كان التزام المُناب مع المُنيب باطلا أو موقوفا أو انقضى بأحد أسباب الانقضاء، ما لم يكن ليؤثر ذلك على التزام المُناب مع المُناب لديه، فيكون هذا الالتزام مجردا عن الدفوع التي يصح إيرادها فيما يتعلق بالتزام المُنيب والمُناب ((كذلك ومستقلا عن ذاك الالتزام نشأة وقضاءا)) ما لم يتفق على خلاف ذلك، كما لو اتفق على أن المُناب لم يلتزم إزاء المُناب لديه إلا لكونه مدينا للمنيب ومن خلال علاقة دينه صحة وبطلانا بالمُنيب، فهنا، لا يكون دين المُناب إزاء المُناب لديه لا مستقلا ولا مجردا عن دين المُنيب بالمُناب لديه، وقد نصت على ذلك المادة (407) مدني عراقي والتي جاء فيها ما يلي ((يكون التزام المُناب صحيحا حتى لو كان ملتزما قبل المُنيب، قبل المُنيب، وكان التزامه هذا باطلا أو خاضعا لدفع من الدفوع.ولا يبقى للمناب إلا حق الرجوع على المُنيب.كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره)).

ج- علاقة المُنيب بالمُناب لديه

يبقىالمنيب مدينا إلى صف المدين الجديد لعدم براءة ذمته في الإنابة القاصرة، فهو يكون ملتزما بوفاء الدين مع المُناب ودون تضامن بينهم، ولا يتبرأ ذمته المُنيب إلا بوفاء دين المُناب لديه سواء حصل التنفيذ من قبله أو من قبل المُناب، وفي حالة عدم قيامهم بالوفاء، كان المُناب لديه الرجوع على المُنيب بموجب الدعوى ألا صليه بالدين الأصلي وبما يكفله من تأمينات[5] .

---

[1] -الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصي –المصدر السابق –ج3–ص 264-265.

[2] د.انور سلطان –المصدر السابق – ص 416.

[3] -انظر المادة (320)قانون مدني عراقي .

[4] -عبد المجيد الحكيم – المصدر السابق – ص476,وانور سلطان –المصدر السابق – ص417 -418.

[5] -السنهوري المصدر السابق –ج3- ص868.

المطلب الثاني : تعدد الكفلا ء

قد يتعدد كفلاء الدين الواحد، وفي تعددهم هذا، أما أن يكونوا متضامنين أو غير متضامنين، وفي حالة عدم تضامنهم، فالكفلاء أما أن يكونوا قد التزموا جميعا بعقد واحد، وأما أن يكون قد التزموا بعقود متوالية أي بعقود منفصلة عن بعضها زمنا وأطرافا لكنها متحدة موضوعا .

وتعدد الكفلاء بعقود متوالية ودون تضامن منهم يعد تطبيقا لفكرة الالتزام التضاممي، حيث يتعدد الكفلاء – المدينون – من جراء مصادر متعددة، مع وحدة محل الدين، وهي ذات عناصر الالتزام التضاممي التي تعرفنا عليها سابقا .

وقد نص المشرع العراقي في المادة (1024) من القانون المدني انه ((إذا تعدد الكفلاء، فان كان كل منهم قد كفل الدين على حدة بعقد مستقل طولب كل منهم بجميع الدين ..)) حيث تصدى في هذا النص إلى فرض تعدد الكفلاء بعقود متوالية وجعل كل كفيل ملزما بكل الدين وهذا يعني عدم استطاعة الكفيل المطالبة بتقسيم الدين واقتصاره على أداء حصته من الدين ,وعدم إمكانية التقسيم يقوم على قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس، وهو أن الكفلاء مع تعددهم بعقود متوالية قد اتفقوا على عدم التقسيم فيما بينهم، ويذكر أن إثبات خلاف هذه القرينة يلزم خلافا للمتبع في إثبات خلاف القرائن الذي يتم بكافه وسائل الإثبات أن يتم بديل كتابي أو ما يقوم مقامه لأنه ينصب على محل تصرف قانوني[1] .

ويملك الدائن الرجوع على أي من الكفلاء المتعددين بكامل الدين على الرغم من عدم تضامنهم مع عدم امكانية المدينين الدفع بالتقسيم لكنهم يمتلكون الحق بالدفع بالتجريد , ومن حيث امكانية رجوع الدائن على أي من الكفلاء المتعددين بكامل الدين نقطه التقاء مع التضامن بين المدينين الذي يسمح للدائن أن يرجع على أحد المدينين المتعددين بكامل الدين دون أن يملك المدينون الدفع بالتقسيم مع امتلاكهم حق الدفع بالتجريد مع الإشارة انه في تعدد الكفلاء بعقود متوالية لا نيابة تبادليه بينهم، أي انتفاء التضامن وفق المعنى الفني الدقيق[2] وعندما يتولى أحد الكفلاء الوفاء بكامل الدين فله أن يرجع على بقية الكفلاء بحصة من الدين أو بنصيبه من حصة الكفيل المعسر[3] فنستبعد (بداهة) ان يكون للكفيل الموفي الرجوع على أحد الكفلاء بكامل الدين وكذلك نستبعد حالة انقسام الدين بقوة القانون على جميع الكفلاء مما يعني تحمل الدائن خطر إعسار أحدهم لان القانون عندما رتب مسؤولية كل منهم عن كامل الدين إنما أراد أن يدفع خطر إعسار أحدهم عن الدائن فيتحمل أي من الكفلاء الآخرين كامل الدين – كما لو كانوا في حالة تضامن – مما يعني امكانية القول أن الكفلاء إذا كانوا ملتزمين بكامل الدين ودون تضامن بينهم فان الكفيل الموفي منهم يكون له كما للكفيل الموفي في حالة التضامن حق الرجوع على كل الكفلاء الآخرين الموسرين بحصته من الدين مضافا إلى نصيبه من حصة الكفيل المعسر، ويكون رجوعه في هذه الحالة بموجب الدعوى الشخصيةأو دعوى الحلول[4] ويجب على الكفيل الراغب في الوفاء ((.. أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفاء الدين وإذا قاضاه الدائن وجب عليه أن يدخل المدين خصما في الدعوى، فان لم يقم بإخطار المدين قبل وفاء الدين أو لم يدخله خصما في الدعوى عند مقاضاة الدائن له سقط حقه في الرجوع على المدين إذا كان هذا (المدين) قد وفى الدين أو

---

[1] –د سليمان مرقس – عقد الكفالة – دار النشر للجامعات المصرية –شارع شريف بالقاهرة –1959– ص 113.

[2] –سليمان مرقس –المصدر اعلاه –ص 149.

[3] –سليمان مرقس –المصدر السابق الكفالة –ص149– وهذا ما تقرره المادة (1032)مدني عراقي

[4] –د.منصور مصطفى منصور –عقد الكفالة – المطبعة العالمية –شارع ضريح سعد – القاهرة –1960 –ص 113

اثبت أسبابا تقضي ببطلان الدين أو انقضائه))[1] وذلك لاحتمالية سبق وفائه للدين أو إمكانية إثبات بطلان الدين أو انقضائه، وذلك كله عندما تكون أسباب البطلان أو الانقضاء متعلقة بدين المدين لا بدين الكفيل، ومجرد عدم إخطار المدين لا يحرم الكفيل من الرجوع إذا لم يكن المدين قد وفى أو لم يثبت بطلان الدين أو انقضائه، ويلزم الدائن (... أن يسلم الكفيل وقت وفاء الدين المستندات اللازمة لاستعمال حقه في الرجوع)[2] فضلا عن القيام بالإجراءات المقتضية لذلك[3] ولا يكفي ليحق للكفيل الموفي أن يرجع على بقية الكفلاء أو على المدين الأصلي أن يكون قد اخطر المدين بنيته بالوفاء بل لابد أن يكون الكفيل قد أوفى دينا مستحقا فإذا ما تعجل الكفيل فأوفى دينا لم يحل اجله بعد لم يكن له الرجوع والى هذا أشارت المادة 1037/ مدني عراقي بقولها ((إذا كان الدين المكفول به مؤجلا فدفعه الكفيل للدائن معجلا، فلا يرجع به على المدين إلا عند حلول الأجل)) وهكذا فالكفيل الموفي يرجع على بقية الكفلاء الموسرين الملتزمين بموجب عقود متوالية مثل رجوعه على المدين الأصلي بموجب الدعوى الشخصية أو دعوى الحلول والدعوى الشخصية أو دعوى الأثراء دون سبب، أساسها افتقار الموفي وإثراء بقية الكفلاء الذين برأت ذممهم من جراء هذا الوفاء ولا يمكن القبول بقول من يقول أن الموفي إنما وفى التزاما في ذمته فلا افتقار يتحقق في البين ذلك لان كل مدين – كفيل – ملزم بوفاء تمام الدين، وهذا التصريح صحيح في حدود علاقة الكفيل بالدائن وليس كذلك فيما بين الكفلاء أنفسهم، وعلى هذا فلا يعد الكفيل الذي أوفى كامل الدين مستفيدا إلا في حدود نصيبه من الدين مما يجوز معه للكفيل الموفي الرجوع على بقية المدينين المتضاممين معه كل بقدر حصة من الدين، وبعبارة أدق يرجع على بقية الكفلاء بأقل القيمتين قيمة افتقاره أو قيمة ما أثرى به من يرجع عليه[4]، ويرجع بدورهم بقية الكفلاء الذين رجع عليهم الكفيل الموفي بحصصهم من الدين على المدين .

ويلزم لرجوع الكفيل الموفي على بقية الكفلاء أن يكون وفاءه قد قاد إلى إبراء ذمم بقية الكفلاء من دين ثابت فيها فلو أن دين أحدهم كان قد سبق سقوطه بالتقادم أو بالإبراء لم يكن له الرجوع عليه،فهو يرجع إذا ما أوفى أو قام بعمل يقوم مقام الوفاء[5] ولا فرق في رجوع الكفيل بين ما إذا كان الكفلاء متضامنين أو متضامين[6]، وبهذا المعنى تقرر المادة 1032/ مدني عراقي ما يلي ((إذا كان الكفلاء متضامنين فيما بينهم و وفى أحدهم الدين كان له أن يرجع عند الاستحقاق على كل من الباقين بحصته من الدين وبنصيبه في حصة المعسر منهم)) ويظهر مما سبق انه لرجوع الكفيل الموفى على بقية الكفلاء لا بد أن يكون هذا الوفاء مبرئا لذممهم من دين ثابت وان يكون قد اخطر المدين بذلك وان يكون الدين مستحقا .

أما ((إذا رجع الكفيل بدعوى الحلول محل الدائن فقد يقال أن الحلول يخوله الرجوع على غيره من الكفلاء بكل الدين، باعتبار أن الدائن الذي يحل الكفيل محله، كان له أن يطالب كل كفيل بكل الدين ,ولكن إذا سلمنا بهذا، لترتب عليه الوقوع في حلقه مفرغة، إذ يكون للكفيل المرجوع عليه، إذا ما دفع،أن يحل بدوره محل الدائن فيرجع على غيره بكل الدين، وهكذا دون أن نقف عند حد معين ... ومن هذا يتضح أن مقدار ما يرجع به الكفيل على غيره لا يختلف بحسب ما إذا كان الرجوع بدعوى ((الإثراء أو بدعوى الحلول)) وقد نص

---

[1] –انظر المادة (1025)عراقي و 2031 فرنسي و 798 مصري .

[2] انظر المادة (1/1026)مدني عراقي .

[3] ا–انظر المادة (2/1026)مدني عراقي .

[4] –سليمان مرقس – المصدر السابق – ص147.

[5] سليمان مرقس – المصدر السابق – ص147 وانظر السنهوري – المصدر السابق –ج1 –ص168.

[6] السنهوري – المصدر السابق –ج1 –ص202.

المشرع العراقي في المادة 1033 على ما يلي ((1- إذا أدى الكفيل ما كفل به من ماله، فله الرجوع بما أدى على المدين.2- ويحل الكفيل محل الدائن في جميع ما لهذا الدائن من حقوق، سواء كانت الكفالة بأمر المدين أو بغير أمره)).

الخاتمة

من خلال البحث توصلنا الى جملة من النتائج وهي كالآتي:

1- يكون المعنى المقصود للالتزام التضاممي هو الالتزام الذي يتخذ محلا واحدا ويكون تعدديا في روابطه ومصدره وغير قابل للقسمة، وتتعدد فيه الروابط ويتعدد فيه المدينون الملتزمون بذات الدين مع تعدد المصدر الذي التزم بموجبة كل واحد منهم ودونما تضامن بينهم، على خلاف الالتزام التضامني الذي يكون فيه الدين واحدا والروابط متعددة مع مصدر واحد .

2- ان للالتزام التضاممي (الانضمامي)عناصر – ثلاث : (1) تعدد الروابط أو بعبارة أخرى تعدد المسؤولين (2) وحدة الدين (3) انتفاء التضامن ,ويذكر انه ليس من شان تضامم أو انضمام الالتزامات أن تغّير الطبيعة القانونية لالتزام كل منهما، إذ يظل الالتزام محتفظا بمصدره وبالخصائص التي يمليها هذا المصدر والنطاق الذي يحدده.

3- ويلتقي الالتزام التضامني والالتزام التضاممي في نقطة ان في كليهما مدينون متعددون, وكل منهما مسوْول عن الدين برمته ومع ذلك فان هناك اختلافا بين الالتزامين من حيث المصدر والطبيعة .

4- في الالتزام التضاممي يتعدد المصدر وكذلك المدينون ,و هو ما يودي إلى عدم وجود مصلحة مشتركة وبالتالي انتفاء ما يبرر النيابة التبادلية ,وانتفاء الشراكة هو ما برر عدم تحقق الآثار الثانوية في الالتزام التضاممي كما نراها في التضامن ما بين المدينين.

5-الالتزام التضاممي يتأسس على طبيعة الأشياء – في حين الالتزام التضامني يتأسس على القانون او الاتفاق ,وهو التزام له منطقته الخاصة به ,التي لا تختلط بمنطقة الالتزام التضامني.

6- رأينا بوضوح ان الآثار المترتبة على الالتزام التضاممي مصطبغة بتأثير عنصريّ
(وحدة الدين وتعدد الروابط).

7- المدين المتضامم أسوأ مركزا من المدين المتضامن, وذلك لان لوجود نيابة تبادلية فيما ينفع بين المدينين المتضامنين , وهذا القدر غير متحقق في الالتزام التضاممي.

8- للالتزام التضاممي تطبيقات عدة وجد,بعضها , طريقه الى النصوص التشريعية.

المصادر

1- د. حسن علي الذنون – المبسوط في المسؤولية المدنية – الضرر- ج1 – شركة التايمس للطبع والنشر المساهمة – بغداد – 1991-.

2 -د. زهدي يكن-المسؤولية المدنية-ط1-منشورات المكتبة العصرية- شركة الطبع والنشر اللبنانية – بيروت-بلا تاريخ-.

3- د. أنور سلطان -أحكام الالتزام – الموجز في النظرية العامة للالتزام – دار النهضة العربية للطباعة والنشر – بيروت -1983.

4-د. سليمان مرقس – الوافي في شرح القانون المدني ط4 – ج2 مج2-الفعل الضار والمسؤولية المدنية – مطبعةايريني- للطباعة خال من مكان النشر 1987.

5- عز الدين الديناصوري و د. عبد الحميد الشواربي – المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، القاهرة الحديثة للطباعة -1988.

6- د. عبد الحي حجازي – النظرية العامة للالتزام –ج3- أحكام الإلتزام –مطبعة الفجاله الجديدة- شارع كامل صدقي -1954.

7 – د. توفيق حسن فرج – النظرية العامة للالتزام – ج2 – في أحكام الإلتزام – بلا مكان ولا دار نشر – 1978 .

8- د. عبد المجيد الحكيم – الموجز في شرح القانون المدني – الجزء الثاني – أحكام الإلتزام – ط3- 1397-1977هـ.

9- مجموعه الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري- ج3 – وزاره العدل – مطبعة احمد مخيمر – مصر – بلا تاريخ.

10- د. حسن علي الذنون – الاشتراط لمصلحة الغير – منشورات خريجي الجامعات و المعاهد المصرية – شركه الرابطة للطبع والنشر المحدودة – بغداد – 19541

11-د.سليمان مرقس – عقد الكفالة – دار النشر للجامعات المصرية شارع شريف بالقاهرة-1959. 12-د. حسن علي الذنون – الاشتراط لمصلحة الغير – منشورات خريجي الجامعات و المعاهد المصرية – شركه الرابطة للطبع والنشر المحدودة – بغداد – 1954.

13- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ج1,ج3,ج10 – دار احياء التراث العربي – بيروت – بلا تاريخ طبع.

14- د. منصور مصطفى منصور- عقد الكفالة-المطبعة العالمية شارع ضريح سعد بالقاهرة-1960.