جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة القادسية/ كلية القانون

قاعدة عدم تجزئة الوفاء

- دراسة مقارنة -

رسالة تقدم بها الطالب

حيدر إحسان طعمة

إلى مجلس كلية القانون / جامعة القادسية
وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص

بإشراف

الأستاذ الدكتور

أ.د عبد المهدي كاظم ناصر

١٤٤٥هـ

٢٠٢٣م

بسم الله الرحمن الرحيم

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ . . .)

صدق الله العلي العظيم

سورة المائدة- الآية (١)

الإهداء

أهدي هذا الجهد المتواضع

إلى النور الذي ينير لي درب النجاح. . .

أبي الغالي.

إلى من أضاءت بمحبتها طريقي في الحياة، وأجزلت لي العطاء. . .

أمي الكريمة.

إلى من زرعوا في عقلي وقلبي وروحي روح المثابرة والعزيمة. . .

أخوتي وأخواتي.

إلى من ساعدني من بعيد أو قريب في إكمال هذا الجهد. . .

أصدقائي وزملائي جميعاً. . .

- إلى أرواح شهداء العراق جميعاً. . .

الباحث

الشكر والامتنان

الحمدلله رب العالمين، والصلاة والسلام على محمد سيد الأنبياء والمرسلين، وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحبه البر الميامين ، ومن تبعهم وسار على خطاهم إلى قيام يوم الدين.

ترى من الواجب علينا بعد اكمال ما بدأنا أن نتقدم بعد حمد الله والثناء عليه، بخالص الشكر والامتنان، وعظيم العرفان لجهود أستاذي المشرف الدكتور (أ. د عبد المهدي كاظم ناصر) لقبوله الإشراف على هذه الرسالة، الذي شرفني بالمتابعة ولم يبخل عليّ بالتوجيه والتصحيح ، فكانت لتوجيهاته السديدة وملاحظاته القيمة ، اصحبت الفكرة بحثا فجزاه الله عني خير الجزاء.

وأتقدم بالشكر الخالص والامتنان إلى جميع أساتذتي الأفاضل في كلية القانون / جامعة القادسية، للجهود التي قدموها لي في السنة التحضيرية ولا سيما الأستاذ الدكتور(نظام جبار طالب) عميد الكلية المحترم، والاستاذ الدكتور (أ.د عبد المهدي كاظم ناصر) رئيس قسم القانون الخاص والاستاذ (أ.د أسعد فاضل منديل) و (أ.م. د سنان عبد الحمزة) و(أ.م. د محمد كاظم محمد) و(أ.م.د حسين عبيد شعواط) و (أ.م. د صفاء متعب فجه) و (أ.د عمار حبيب المدني).

وشكري وتقديري لموظفي مكتبة كلية القانون/ جامعة القادسية، وموظفي كلية القانون/ جامعة بابل، وموظفي كلية القانون/ جامعة كربلاء وموظفي مكتبة الروضة الحيدرية، ومكتبة الروضة الحسينية، فجزا الله الجميع عني كل خير.

والله الموفق.

الباحث

المستخلص

قاعدة عدم تجزئة الوفاء مبدأ عام يقتضي بأن الوفاء لا يتجزأ، حتى ولو كان الدين بطبيعته يقبل التجزئة، وتطبق هذه القاعدة على جميع أنواع الديون سواء أكانت إرادية المصدر أم غير إرادية، فيكون للدائن أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئي للدين، ويتمسك به جميعه، وتشمل هذه القاعدة أصل الدين والفوائد معاً، أي يرفض الدائن قبول الفوائد دون الأصل، إذا كان أصل الدين والفوائد مستحقة جميعاً، إلا أن هذه القاعدة لا تطبق إلاّ على الدين الواحد، فلا يكون للدائن الحق في أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئي، إذا تعددت الديون، وحلت جميعاً لدائن واحد وعلى مدين واحد ، فليس له أن يمتنع عن قبول الوفاء في أيّ من هذه الديون إذا رغب المدين الوفاء بأحد الديون، فالتزام المدين بالوفاء الكلي لا يكون إلا بالنسبة للدين الواحد، غير أن هذه القاعدة مفسرة تقبل المخالفة، من خلال اتفاق المتعاقدين سواء في مرحلة إنشاء الالتزام، أم بعد اتفاق طرفي الالتزام غير الإرادي على تجزئة الوفاء بعد نشوئه، فضلاً عن الاستثناءات القانونية التي وردت على قاعدة عدم تجزئة الوفاء سواء في القانون المدني، أم القوانين الخاصة التي تجيز فكرة تجزئة الوفاء .

وقاعدة عدم تجزئة الوفاء لها عدة مصادر منها الإرادية هو الاتفاق الدائن والمدين على عدم تجزئة الوفاء و منها غير الإرادية كنص القانون والواقعة المادية أو طبيعة الشيء التي لا تجيز تجزئة الوفاء، وتجد هذه القاعدة أساسها في قواعد العدالة التي تقوم على التوازن بين التزامات الأطراف لأن الوفاء لا يعد صحيحاً ومبرئاً لذمة المدين إلا إذا تناول الحق كله، لكن لا يمكن اعمال هذه القاعدة إلاّ بعد توافر عدة شروط منها أن يكون دين واحد أو عدة ديون ناشئة عن مصدر واحد، وأن لا يوجد نص قانوني أو اتفاق أو حكم قضائي يجيز الوفاء الجزئي. فقد بادر المشرع في الخروج على هذه القاعدة في إعطاء الدائن الحق في قبول الوفاء الجزئي أي أن يكون الوفاء على شكل أقساط دورية تدفع بأوقات يتم تحديدها والاتفاق عليها بين الدائن والمدين بالإضافة إلى أن الدائن يمكن له أن يمتنع عن تطبيق هذه القاعدة كأن يطالب بالتنفيذ العيني معززا ذلك بالغرامة التهديدية أو أن يطالب الدائن في تحلل من الالتزام كالفسخ أو الغاء العقد بالإرادة المنفردة .

المحتويات

ت	الموضوع	الصفحة
١.	الآية القرآنية	أ
٢.	الإهداء	ب
٣.	الشكر والامتنان	ت
٤.	المستخلص	ث
٥.	المحتويات	ج-خ
٦.	المقدمة	١-٥
٧.	**الفصل الأول- الإطار المفاهيمي لقاعدة عدم تجزئة الوفاء.**	٧-٦٤
٨.	**المبحث الأول- مفهوم قاعدة عدم تجزئة الوفاء.**	٧-٤٣
٩.	المطلب الأول- التعريف بقاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٨-٣٠
١٠.	الفرع الأول- تعريف الوفاء والتجزئة.	٨-١٤
١١.	أولاً- معنى الوفاء.	٩-١٢
١٢.	ثانياً - معنى التجزئة.	١٢-١٤
١٣.	الفرع الثاني - تعريف قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	١٤-٣١
١٤.	أولاً- معنى القاعدة وخصائصها.	١٤-٢٢
١٥.	ثانياً- مصادر قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٢٢-٣٠
١٦.	المطلب الثاني- فلسفة تشريع قاعدة عدم تجزئة الوفاء وأساسها.	٣١-٦٤
١٧.	الفرع الأول- الفلسفة التشريعية لقاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٣١-٣٧
١٨.	الفرع الثاني- الأساس القانوني لقاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٣٧-٣٨
١٩.	أولاً- قواعد العدالة.	٣٨-٤١
٢٠.	**ثانياً- احترام إرادة الأطراف.**	٤٢-٤٣
٢١.	المبحث الثاني - ذاتية قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٤٣-٦٤

.٢٢	المطلب الأول- شروط قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٤٤-٥٣
.٢٣	الفرع الأول- أن يكون دين واحد أو عدة ديون ناشئة عن مصدر واحد.	٤٥-٤٩
.٢٤	الفرع الثاني- أن لا يوجد نص قانوني أو اتفاق أو حكم قضائي يجيز الوفاء الجزئي.	٤٩-٥٣
.٢٥	**المطلب الثاني- تمييز** قاعدة عدم تجزئة الوفاء عما يشتبه بها.	٥٣-٦٤
.٢٦	الفرع الأول- تمييز قاعدة عدم تجزئة الوفاء عن عدم تجزئة التصرف القانوني.	٥٣-٦٠
.٢٧	**أولاً- أوجه التشابه.**	٥٩-٥٩
.٢٨	ثانياً- أوجه الاختلاف.	٦٠-٦٠
.٢٩	**الفرع الثاني- تمييز** قاعدة عدم تجزئة الوفاء عن عدم تجزئة التأمينات.	٦١-٦٤
.٣٠	أولاً- أوجه التشابه.	٦٢-٦٣
.٣١	**ثانياً- أوجه الاختلاف.**	٦٤-٦٤
.٣٢	**الفصل الثاني- نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء واحكام الخروج عليها**	٦٥ – ١٢٣
.٣٣	**المبحث الأول- نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء.**	٦٦ – ٩٢
.٣٤	المطلب الأول- الاستثناءات على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القانون المدني.	٦٧ – ٨٢
.٣٥	الفرع الأول- الاستثناءات الاتفاقية على قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٦٧ – ٧٣
.٣٦	**الفرع الثاني- الاستثناءات القانونية على** قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٧٣ – ٨٢
.٣٧	أولاً- نظرة الميسرة أو الترخيص القضائي.	٧٤ – ٧٦
.٣٨	**ثانياً- المقاصة.**	٧٦ – ٧٩
.٣٩	ثالثاً- تعدد الكفلاء غير المتضامنين.	٨٠ – ٨٢
.٤٠	المطلب الثاني- الاستثناء على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الأخرى.	٨٢ – ٩٢
.٤١	**الفرع الأول- الاستثناء على** قاعدة عدم تجزئة الوفاء في قانون التجارة.	٨٢ – ٨٥

.٤٢	الفرع الثاني– الاستثناء على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الخاصة.	٨٦ – ٩٢
.٤٣	أولاً– الاستثناء على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الخاصة في ظل التشريع العراقي.	٨٧ – ٨٩
.٤٤	**ثانياً– الاستثناء على** قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الخاصة في ظل التشريع المصري.	٨٩
.٤٥	**ثالثاً– الاستثناء على** قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الخاصة في ظل التشريع الأردني.	٩٠
.٤٦	رابعاً– الاستثناء على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الخاصة في ظل التشريع الفرنسي.	٩١ – ٩٢
.٤٧	**المبحث الثاني– أحكام الخروج على** قاعدة عدم تجزئة الوفاء.	٩٣ – ١٢٣
.٤٨	المطلب الأول– قبول الوفاء الجزئي بإرادة الدائن.	٩٤ – ١٠٧
.٤٩	الفرع الأول– الاتفاق على التعدد في الأجل.	٩٤ – ١٠١
.٥٠	الفرع الثاني– الوفاء الجزئي بصفة لاحقة للعقد.	١٠١ – ١٠٧
.٥١	المطلب الثاني– الحلول المتاحة أمام الدائن.	١٠٧ – ١٢٣
.٥٢	الفرع الأول– وسائل اجبار الدائن مدينه على الوفاء الكلي.	١٠٨ – ١١٥
.٥٣	أولاً– مفهوم التنفيذ العيني وشروطه.	١٠٨ – ١١٢
.٥٤	**ثانياً– وسائل الضغط على إرادة المدين.**	١١٢ – ١١٥
.٥٥	الفرع الثاني– حق الدائن في التحلل من الالتزام.	١١٦ – ١٢٣
.٥٦	أولاً– فسخ العقد.	١١٦ – ١٢٠
.٥٧	ثانياً– الغاء العقد بالإرادة المنفردة.	١٢١ – ١٢٣
.٥٨	**الخاتمة**	١٢٤ – ١٢٨
.٥٩	**أولاً– النتائج.**	١٢٥ – ١٢٧
.٦٠	**ثانياً– المقترحات.**	١٢٧ – ١٢٨
.٦١	**المصادر**	١٢٩ – ١٤٩
.٦٢	**المستخلص باللغة الإنكليزية**	

المقدمة

أولاً/ جوهر فكرة الدراسة :-

من المؤكد أنّ لكل التزام نهاية او انقضاء فليس من العدل أو الطبيعي أنّ يبقى الشخص ملتزماً طوال حياته فلابد أنّ يكون هنالك اجل ينقضي فيه ذلك الالتزام أياً كان مصدره وقد يكون انقضاء الالتزام بالوفاء وهو الطريق الطبيعي له وقد يكون بمقابل أو بالإبراء او بالتقادم وان الوفاء وهو الأصل في انقضاء الالتزام إلاّ أنه قد يكون هذا الوفاء غير عادل من خلال التنفيذ المتلكئ الذي يبعثر قيمة الوفاء على الدائن وقد لا يكون للدائن طريق آخر أمامه للحصول على حقه بصورة كاملة لكن المشرع قد تنبه لذلك و وضع قاعدة تسعى لإنصاف الدائن في المعاملات المدنية ألا وهي قاعدة عدم تجزئة الوفاء والتي تبناها المشرع العراقي في قانونه المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م في نص المادة (٣٩٢) والتي نصت على أن الدائن لا يجبر على قبول الوفاء الجزئي وأن على المدين أن يوفي بالتزامه كاملاً. و هي قاعدة وضعت لحماية الدائن و المدين معاً. وهي قاعدة مصدرها القانون او الاتفاق بين الدائن والمدين على الدين الواحد وهي تنطبق على أصل الدين وفوائده أيضا بحساب أنها دين واحد أو ناشئة من مصدر واحد واضافة الى ذلك فان التأصيل القانوني والأساس القانوني لتلك القاعدة هو قواعد العدالة التي تسعى لفرض التوازن بين مصلحة المدين والدائن بالحصول على الوفاء كاملا وكذلك فهي تحترم إرادة الأطراف اذا كان الاتفاق يقضي بالوفاء الكلي من المدين لكن هذه القاعدة ليست مطلقة بسبب ورود استثناءات عليها يستطيع المدين التمسك بها للخروج عن القاعدة مثل تعدد الكفلاء والمقاصة وغيرها من الاستثناءات الأخرى وأيضا اذا كان الاتفاق يقضي بذلك مما قد يدفع الدائن الى طلب الفسخ بسبب عدم الوفاء كاملا.

ثانياً/ أهمية الموضوع:-

تتجلى أهمية الموضوع من جوانب عدة ، فمن الجانب الأول أهميتها بالنسبة للدائن إذ يستطيع التمسك بها للحصول على وفاء كلي والحصول على حقه كاملا رافضا كل محاولة لتجزئة الوفاء وتفتيت قيمته وهو يملك قاعدة تحافظ على حقه في مواجهة المدين عند اللجوء الى القضاء أو القانون بصورة عامة إلاّ اذا كان الاتفاق يقضي بخلاف ذلك.

اما من الجانب الثاني وهو يكون من جانب المدين فله أيضاً أن يتمسك بأن يكون الوفاء بالدين كاملاً لأن من مصلحته التمسك بالقاعدة و سداد دينه بصورة كاملة ونهائية وابراء ذمته من الدين .

وكذلك للموضوع أهمية عامة لأن وجود هذه القاعدة يساعد على استقرار المعاملات وإشاعة الثقة في المعاملات المالية لأن وجودها يكفل وصول كل ذي حق لحقه كاملاً .

ثالثاً/ إشكالية الموضوع:-

تتمحور إشكالية موضوع الدراسة في وجود قاعدة مهمة في زرع الثقة في المعاملات المالية لكنها ممزقة من نصوص تشريعية أخرى في القانون المدني والقوانين الخاصة الاخرى فكثرة الاستثناءات القانونية والاتفاقية جعلت من الوفاء الكلي للالتزام شبه نادر فغالبا ما يحتج المدين بأحد الاستثناءات القانونية وخصوصا النظرة الى ميسرة فإن المدين يحتج بها بالرغم من وجود ما يكفي للوفاء إلاّ انه يسعى لتقسيط الالتزام عن طريق أحكام القضاء. ووجود هذا العدد الكبير من الاستثناءات القانونية يشجع المدين على التمسك في إحداها لتجزئة الوفاء والالتفاف على القاعدة فالمدين يتمسك بالنظرة الى ميسرة او بالمقاصة او بأي استثناء قانوني آخر يجعله يلتف حول قاعدة عدم تجزئة الوفاء وايضا تكمن الاشكالية في ايجاد مخرج ينظم هذه القاعدة ويبعدها عن تلك الاستثناءات وعدم اللجوء اليها إلاّ عند الضرورة .

ومن ناحية أخرى فإن قاعدة عدم تجزئة الوفاء ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على ما يخالفها فغالبا ما يكون الدائن مندفعاً لأبرام العقود بمظاهر المدين الخداعة وعند حلول أجل الوفاء يكون المدين عاجزا عن الوفاء فيدفع بطلب تجزئة الوفاء ومن ناحية أخرى فإن قاعدة عدم تجزئة الوفاء لم تحقق النجاعة الكافية في القوانين الخاصة خصوصا في العلاقة بين الفرد والدولة كقانون صندوق الإسكان وغيرها من القوانين الخاصة التي لا تتيح للدائن للحصول على الوفاء كاملا.

رابعاً/ الأسئلة البحثية:-

عند الخوض في تفاصيل موضوع البحث فان ثم اسئلة تتولد لدينا يجب الإجابة عليها في الخاتمة وهي ما هي قاعدة عدم تجزئة الوفاء؟.

- ماهي قاعدة عدم تجزئة الوفاء وما هي خصائصها؟.
- ماهي مصادر هذه القاعدة؟.
- ماهي فلسفة القاعدة ومصادرها؟.
- ما هو التأصيل القانوني للقاعدة؟.
- مدى خصوصية هذه القاعدة؟.
- هل هي قاعدة مطلقة أو نسبية؟.
- ماهي الاستثناءات التي ترد عليها؟.
- ما مدى نجاعة قاعدة عدم تجزئة الوفاء في العقود المدنية
- ما هو حكم الخروج عليها؟.
- ماهي الوسائل المتاحة للدائن لضمان عدم تجزئة الوفاء؟.

خامساً/ منهجية البحث:-

ستنتهج الدراسة منهجاً تحليلياً مقارناً، يقوم على تحليل إشكالية الدراسة والاستثناءات الواردة عليها من خلال نصوص القوانين و آراء الفقه وأحكام القضاء . ومنهجاً مقارناً يتولى دراسة الموضوع في القانون العراقي و القانون المصري و القانون الأردني لكونه أكثر القوانين العربية تأثراً في الفقه الإسلامي والقانون المدني الفرنسي.

سادساً/ هيكلية البحث:-

للخوض اكثر في تفاصيل الموضوع سوف نتناول موضوع البحث على فصلين وسوف يتناول الفصل الاول الاطار المفاهيمي لقاعدة عدم تجزئة الوفاء وعلى مبحثين المبحث الأول سوف يتناول مفهوم قاعدة عدم تجزئة الوفاء أما المبحث الثاني فإننا سوف نتناول ذاتية قاعدة عدم تجزئة الوفاء أما الفصل الثاني فانه سوف يتناول نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء وأحكام الخروج عنها وعلى مبحثين أيضا المبحث الأول سوف يتناول نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء والمبحث الثاني سوف يتناول أحكام الخروج عن قاعدة عدم تجزئة الوفاء وننهي دراستنا بخاتمة تتضمن أهم ما توصلنا إليه من نتائج وما نوصي به من توصيات ... والله الموفق

الفصل الاول

الاطار المفاهيمي لقاعدة عدم تجزئة الوفاء

إنّ عدم تجزئة الوفاء تقتضي ان يحصل الدائن على حقه كاملا من دون تجزئة وتتمثل في إمكانية حصول الدائن على حقه بسهولة ويسر، دون اللجوء إلى إجراءات التقاضي والتي قد تكبده المزيد من الوقت والجهد والمال، فضلا عن ما يقتضيه التوازن العقدي، بما يضمن تحقيق المنفعة المقصودة من العقد ويحقق العدالة العقدية ما بين اطرافه من خلال عدم تجزئة الوفاء، فإذا كان الدين معين المقدار مستحق الأداء ، فلا يجوز أن يلزم الدائن بقبول الوفاء بجزء منه ولو كان قابلاً للانقسام ، فالأصل أن الدائن يستأدي الدين بأسره ، على أن هذا الحكم لا يجرى على إطلاقه بل ترد عليه استثناءات معينة سوف نتطرق اليها في مواضعها، فالأصل اذاً أن يتم الوفاء بالدين المستحق كله دون تجزئة أو تبعيض، ولا يجوز إجبار الدائن على قبول استيفاء جزء من الدين الحال ولاشك أن هذا المبدأ يسري على الدين الواحد، أما إذا تعددت الديون وحلت آجالها جميعاً، فليس للدائن أن يمتنع عن قبول الوفاء بأحد هذه الديون بحجة أن المدين لايفي بجميع الديون، لذلك يجب على الدائن قبول الوفاء بالدين الذي يعرضه المدين في حالة تعدد الديون، ثم يجبر المدين فيما بعد، على الوفاء بالديون الباقية ولاشك أن مبدأ عدم جواز تجزئة الوفاء مقرر لمصلحة الدائن والمدين فمن حق الدائن الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي لحقه، وله التمسك بوفاء الدين كله، وللمدين أيضا أن يتمسك بأن يكون الوفاء بالدين كاملا لكي تبرأ ذمته بصورة كاملة ونهائية، فقاعدة عدم تجزئة الوفاء مقررة لمصلحته أيضاً وتتبع الفوائد والنفقات أصل الدين وتندمج معه، لذلك لا يجوز للمدين أن يجبر الدائن على استيفاء الأصل دون توابعه. وعليه سنتناول هذا الفصل في مبحثين ، نتناول في المبحث الاول مفهوم قاعدة عدم تجزئة الوفاء وفي المبحث الثاني ذاتية قاعدة عدم تجزئة الوفاء.

المبحث الاول

مفهوم قاعدة عدم تجزئة الوفاء.

ينشأ الالتزام من مصادر متنوعة وهي العقد والإرادة المنفردة والعمل غير المشروع (الفعل الضار) والإثراء بلا سبب (الفعل النافع) ونص القانون، ومتى نشأ الالتزام ثبت للدائن الحق في

اقتضاء موضوعه وتعين على المدين الوفاء به، وإن الالتزام ينقضي بالأصل بالوفاء أو ما يقوم مقام الوفاء وهذا هو الطريق الطبيعي المألوف، أن الوفاء في غالب الأحوال يقوم على عرض مقدم من جانب الموفي بتسليم مبلغ من المال(أو ما يكافئه) إلى الموفى له ، وهو ليس إلا مظهرًا من مظاهر الاتفاق على قضاء الدين ، ومن ثم لا يجوز تجزئة الوفاء بالالتزام من حيث الأصل، وإنّ تحديد مفهوم القاعدة المذكورة يتطلب منا التعريف بها وتحديد غاية المشرع من تشريعها والأساس القانوني الذي تقوم عليه لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين ، نخصص المطلب الاول للتعريف بقاعدة عدم تجزئة الوفاء ، ونتناول في المطلب الثاني فلسفة تشريع القاعدة وأساسها.

المطلب الاول

التعريف بقاعدة عدم تجزئة الوفاء.

عندما يحل اجل سداد الدين والوفاء به، ويصبح لزاما على المدين أن يوفي بالتزامه لدائنه، فعليه ان يبادر الى دفع الدين كله، (دفع الشيء المستحق كله) ، ولا يحق له أن يلجأ الى تجزئته، ان التعريف بقاعدة عدم تجزئة الوفاء يستلزم منا ابتداءً الوفاء والتجزئة لكي يتبين لنا تعريف القاعدة عموماً ، لذا سنقسم هذا المطلب على فرعين الفرع الأول تعريف الوفاء والتجزئة، وفي الفرع الثاني تعريف قاعدة عدم تجزئة الوفاء.

الفرع الاول

تعريف الوفاء والتجزئة.

سنتطرق الى تعريف الوفاء من خلال تحديد معناه وتعريف التجزئة ، وذلك في الفقرتين الاتيتين:

اولاً- معنى الوفاء.

عرّف الوفاء بأنه " قيام المدين بما التزم به، سواءً كان محل الالتزام إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل"(١).

ويعرف أيضاً بأنه الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام وزواله ، فهو قيام المدين بتنفيذ ما التزم به عينا، فهو والتنفيذ العيني الاختياري اذاً شيء واحد، فهو أوسع من معناه المتبادر الى الذهن والذي ينصرف عادة الى دفع مبلغ من النقود(٢).

فالوفاء هو قيام المدين بذات العمل الذي التزم بالقيام به سواء كان هذا العمل عملاً إيجابياً أم سلبياً، وسواء كان العمل الإيجابي يتمثل في دفع مبلغ من النقود أم تسليم شيء أم نقل حق عيني أم غير ذلك من الأعمال(٣).

و الوفاء واقعة مختلطة إذ هو يجمع بين التنفيذ المادي للالتزام كتسليم الدائن مبلغ من النقود من جانب المدين أو التزام المدين بإقامة بناء أو الامتناع عن المنافسة من جانب المدين ، ويجمع بين الاتفاق بين الدائن والمدين على قضاء الدين والاتفاق هو عبارة عن تصرف قانوني ، وإذا كان الوفاء واقعة مختلطة كما تقدم ، فإنه يغلب فيه عنصر التصرف القانوني ، ولذلك فهو يلحق في الغالب من الأحوال ، بالتصرفات القانونية وقد أيدت ذلك محكمة النقض المصرية بقولها (انه يعد بمثابة تصرف قانوني تجري عليه من الأحكام ما تجري على التصرفات

---

(١) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، الطبعة الثانية، ١٩٩٢، ص ٦٧٩. و في اللغة الوفاء معناه إعطاء الحق لصاحبه تامًا ، الفيروز أبادي، القاموس المحيط، الجزء الرابع، مؤسسة الرسالة ، ٢٠٠٥، ص ٣٩٣. فيقال: أوفاه حقه أي أتمه دون أن ينقص منه شيئًا، والوفيُّ: الذي يعطي الحق ويأخذ الحق ، ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت ، ١٩٥٦، ص ٣٦٢- ٣٦٣ . ويقال: (وَفى) الشيء(يفي) وفاءً ووَفياً أي تمّ، ويقال: وفى ريش الجناح والشيء وَفيٌ أي كثر، و فلان نذره وفاءً أداه، ووفى بعهده أي عمل به، و(أوفى) بالوعد والعهد، وفّى، وأوفى الكيل، أتمه، وأوفى فلانًا حقه أي أعطاه إياه وافيا تامًا ، معجم اللغة العربية، المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، ص١٠٤٧.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم ،احكام الالتزام ، ج٢،الناشر العاتك لصناعة الكتاب، ا لقاهرة، الطبعة السادسة، ٢٠٠٩، ص٣٥٩ و د. درع حماد ،احكام الالتزام،ج٢،الناشر مكتبة السنهوري، بيروت،٢٠١٦، ص٢٢٩

(٣) د. توفيق حسن فرج ، د. مصطفى الجمال ، مصادر وأحكام الالتزام – دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، سنة ٢٠٠٨ ، ص٦٠٧

القانونية)[١] . ويمكن تكييف الوفاء بأنه تصرف قانوني عيني إذ إنَّ الوفاء هو تصرف لا يتم الا بعمل مادي ، وهذا العمل المادي هو التنفيذ ويترتب على التكييف السابق أن الوفاء هو عبارة عن اتفاق وأن هذا الاتفاق يقضي الدين[٢].

ويتم الوفاء عادة من المدين وهذا هو الوفاء البسيط[٣]، وقد يتم من الغير إلاّ أنه وان ترتب عليه انقضاء المديونية بالنسبة للدائن فان المديونية لا تنقضي بالنسبة للمدين فيحل الموفي محل الدائن في مطالبة المدين وهذا هو الوفاء مع الحلول[٤]، وهو اما أن يكون حلولاً قانونياً[٥] ، او

---

(١) نقض مدني في ١٩٦٥/٥/٢٠ ، مجموعة احكام النقض ، السنة ١٦ رقم ٩٨ ، ص ٦٠٢ ، اشار اليه د . عبد الرزاق السنهوري ، مصدر سابق ، ص٧٥٠ ، واشار اليه ايضاً د . احمد شرف الدين ، احكام الالتزام ، ج٢ ، الناشر كلية الحقوق – جامعة عين الشمس ، سنة ٢٠٠٢، ص٣٣٩ ، واشار اليه ايضاً المستشار . عبد المنعم الدوسقي ، قضاء النقض في المواد المدنية ،ج١ ، المجلد الاول ، سنة ١٩٩٤ ، ص ٤٨٣ .

(٢) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، نظرية الالتزام بوجه عام، الأوصاف – الحوالة – الانقضاء، ٢٠٠٧ ، ص ٦٣٥ ، د. محمد شريف عبد الرحمن احمد عبد الرحمن ، الوفاء بالالتزام ، الناشر مكتبة نجم القانونية ، سنة ٢٠٠١ ، ص ٤٨ ، د. عصمت عبد المجيد بكر ، النظرية العامة للالتزامات ، ج٢ احكام الالتزام ، منشورات جامعة جيهان الخاصة – اربيل ، ط١ ، سنة ٢٠١٥، ص٤٠٧ ، د . عبد المجيد الحكيم ، احكام الالتزام ، الجزء الثاني ، مصدر سابق ، ص٣٥٩ ، د. درع حماد ، مصدر سابق ، ص ٢٢٩.

(٣) المادة (٣٧٥) القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٣٢٣) من القانون المدني المصري وتقالها المادة (٣١٧) من القانون المدني الاردني ، والمادة (٤٥٩) مشروع عراقي / يجب على المدين أن ينفذ التزامه بمجرد ترتبه في ذمته ما لم يكن هذا الالتزام مؤجلا بمقتضى القانون أو الاتفاق ، د . عصمت عبد المجيد بكر ، تنفيذ الالتزام في القوانين المدني العربية ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ط١ ، ٢٠١٧، ص ٣٥ ، د. درع حماد ، مصدر سابق ، ص ٢٣٠

(٤) د . عصمت عبد المجيد بكر ، مصدر سابق ، ص ٤١ ، د . درع حماد ، مصدر سابق ، ٢٤٥ ، د . عبد القادر سميع الفار ، احكام الالتزام ،الناشر دارا الثقافة ، عمان ، سنة ٢٠٠٧، ص ٤٤

(٥) المادة (٣٧٩) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل و تقابلها المادة (٣٢٦/أ) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨، ولم يرد نص مماثل في القانون المدني الاردني الا ان هذا القانون نص على تطبيقات عديدة للوفاء مع الحلول ومنها نص المادة (٤٩٣) و (٢/٤٤٣) و(٩٧٥)

حلولاً اتفاقياً[١]، ويشترط اخيراً لصحة الوفاء ، أن يكون الموفي مالكاً للشيء الموفى به و أن يكون الموفي اهلاً للوفاء و أن لا يرتب على هذا الوفاء ضرر ببقية الدائنين[٢] .

ثانياً- معنى التجزئة

يقصد بالتجزئة التفريق فيقال تجزئة المبيع أو تفريق الصفقة[٣] ، إذ تتفرق الصفقة بتفصيل الثمن كأن يقول: بعتك هذا بكذا، وهذا بكذا ، فيقبل الآخر، ويتعدد المشتري، أو البائع، وبالجمع في صفقة بين ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه كخل، وخمر، فيكون مفهوم عدم التجزئة أو عدم التفريق أي أنه ينظر للعقد كوحدة واحدة لا تقبل التجزئة لأن فيها مخالفة الإرادة المفترضة للمتعاقدين ، وأن مبدأ عدم التجزئة لا يختص بالعقد فقط وإنما يمتد للتصرف القانوني برمته سواء كان عقدا أم إرادة منفردة ، ولما كان التصرف القانوني وليد الإرادة ، وهي التي ارتضت بهذا

---

(١) المادة (٣٨٠) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٣٢٦/د) من القانون المدني المصري وتقابلها المادة (٩٢٦) من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.

(٢) انظر المواد (٣٧٦-٣٧٧-٣٧٨) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٢/١/٣٢٥) من القانون المدني المصري وتقابلها المواد (٣١٨-٣١٩) من القانون المدني الاردني.

(٣) محمد بن بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٣ ، ص ١٠١ ، ومعنى تفرق الصفقة تفريقها في الحكم ففي حالة تفصيل الثمن مثلاً يجوز للمشتري قبول أحد المبيعين ورد الآخر وفي حالة تعدد العاقدين له رد نصيب أحدهما وبقاء الآخر في حالة الجمع بين الحلال والحرام في صفقة، يصح العقد في الحلال ويبطل في الحرام ، الموسوعة الفقهية، مصدر سابق، ص ٨١. وان الصفقة هنا تعني البيع بل هي العقد بصورة عامة، فعقد البيع انما يمثل الشريعة العامة للعقود وما يسري عليه، غالبا يسري على غيرة من العقود ، د. مصطفى ابراهيم الزلمي ،الضمان في الفقه الاسلامي ، محاضرات القيت على طلبة الدكتوراه- كلية القانون/جامعة بغداد للعام ٢٠٠١-٢٠٠٢(غير مطبوعة)، ص ٧٢ ، اما المعنى اللغوي للتجزئة: جاء في لسان العرب لابن منظور "جزأ الشيء جزأ" وجزأه ، كلاهما جعله اجزاء، وكذلك التجزئة، وجزأ المال بينهم مشدد لاغير: قسّمه ، ابن منظور، لسان العرب، ج٢، باب الجيم،ط٣، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت لبنان، ص ٢٦٧. وفي باب فرق جاء (فرقه تفريقا وتفرقه، أي بدده ووزعه وهو ضد جمعه والتفرق مصدر تفرق ضد تجمع، والتفريق خلاف التجميع والتفريق في الاصطلاح لا يخرج معناه عن المعنى اللغوي) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، ج١٣، ط١ مطبعة الموسوعة الفقهية، الكويت، ١٩٨٧، ص٧٨.

التصرف بأكمله كوحدة واحدة لا تتجزأ بما احتواه من شروط وآثار وأحكام يمكن أن تترتب على ذلك التصرف القانوني، فالعقد ومنذ انعقاده يؤسس على عدم التجزئة، كأصل عام[١].

يتضح لنا مما تقدم ان التصرف القانوني هو نطاق لفكرة عدم القابلية للتجزئة[٢] ، وان المشرع العراقي نص صراحة على أنَّ العقد لا يقبل التجزئة ، كما في عقد الصلح اذ نص صراحة بانه لا يقبل التجزئة[٣]، وكذلك لا يجوز تجزئة العقد عند الاخذ بالشفعة فليس للشفيع ان يجزء العقد المبرم بين البائع والمشتري [٤].

ولكن هذا لا يعني ان جميع العقود لا تقبل التجزئة ، وأنّ هذ المفهوم مطلق في تطبيقه على العقود كافة ، بل أن المرجع في ذلك القانون وما يتفق عليه المتعاقدان صراحة او ضمنا ، إذ تتحقق تجزئة العقد كلما زال من العقد جزء دون تنفيذ وبقي جزء آخر بوصفه عقدا مستقلا ، وتجزئة العقد استثناء من وجوب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه ، فوجود العيب في جزء من المبيع هو تجزئة للعقد، والاستحقاق الذي يحصل لجزء من المبيع هو تجزئة للعقد، وعندما يحدث بطلان شق من العقد هو تجزئة للعقد[٥]، فإن هذا يعد بطلانا للعقد وهو بطلان جزئي يسقط الجزء الباطل ويبقي الجزء الصحيح هذه كقاعدة عامة وهي تجزئة للعقد[٦].

---

(١) عقيل فاضل حمد الدهان، عدم تجزئة التصرف القانوني في القانون المدني، اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد – كلية القانون ، ٢٠٠٦ ، ص٢١.

(٢) المادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي(١. يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية.٢. ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول ايضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام) وتقابلها المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري

(٣) المادة (٧٢٠) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (١/٥٥٧) من القانون المدني المصري

(٤) المادة (١١٣٥) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (١١٦٠) من القانون المدني الاردني

(٥) المادة (١٣٩) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (١٤٣) من القانون المدني المصري

(٦) تجزئة العقد تعني(زوال جزء من العقد او ازالته دون تنفيذ، وبقاء الجزء الآخر، بوصفهِ عقداً مستقلا، بمقتضى نص القانون) عبد الامير جفات كروان، تجزئة العقد، رسالة ماجستير، جامعة بابل – كلية القانون، ٢٠٠٨، ص١١ ، وفكرة تجزئة العقد، نجدها في كتب الفقه الاسلامي، ولكنها تحت تسميات اخرى، كتفريق الصفقة وتفرق الصفقة وتبعيض الصفقة.

ولا نجد أن الفقه الإسلامي يختلف عن القانون في ذلك، سواء أكان في التجزئة أم عدمها، والأصل في كل ذلك ما ارتضاه المتعاقدان وظروف التعاقد، (فقد اتفق الفقهاء على ضرورة اتحاد الصفقة من حيث المبدأ وأن كان هناك اختلافات جزئية في تحقيق هذا المبدأ)[١].

ونخلص مما تقدم ان التجزئة هي استثناء سواء وردت على العقد أم تنفيذ الالتزام الذي التزم به المدين أيا كان محل الالتزام[٢]، ويجب أن يكون الوفاء وفاءً كاملا غير مجزأ حتى لو كان الالتزام الذي التزم به المدين قابل للتجزئة والانقسام ، كما لو كان الالتزام مبلغاً من النقود، وذلك لأنه مثلما للدائن مصلحة في استيفاء حقه كاملاً غير مجزء ، فإن للمدين مصلحة ايضا في الوفاء بكامل الدين وتخلصه من هذا العبء الذي يثقل كاهله[٣].

الفرع الثاني

تعريف قاعدة عدم تجزئة الوفاء.

إنّ تعريف قاعدة عدم تجزئة الوفاء يستلزم منا الوقوف على معنى القاعدة وخصائصها ومصادر عدم التجزئة في الوفاء ، لذا سنبحث كل منها في فقرة مستقلة وعلى النحو الآتي :-

اولاً- معنى القاعدة وخصائصها

سنبحث في هذه الفقرة معنى قاعدة عدم تجزئة الوفاء ثم الخصائص التي تتميز بها هذه القاعدة وعلى النحو الآتي:-

١_ معنى القاعدة

إنّ الوفاء بناء على طابعه الإتفاقي فهو اتفاق من نوع خاص له مقوماته، لأنه يختلف عن الاتفاق الذي ينشأه الإلتزام، باعتبار أن الاتفاق يقوم على حرية التعاقد والإرادة والتقرير قبل إبرام العقد[٤].

---

(١) د. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلتة ،ج٥، دار الفكر ط٤،دمشق،٢٠٠٢،ص٣٣٣١ .

(٢) د. جلال محمد إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، القسم الثاني، أحكام الالتزام، مطبعة الإسراء، ٢٠٠٠، ص ١٥.

(٣) د. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني (الجزء الثاني) اثار الحقوق الشخصية (احكام الالتزامات)، المجلد الاول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،٢٠٠٥، ص٩٣.

(٤) د. توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام في أحكام الالتزام، الجزء الثاني، ١٩٨٥، ص ١٤٥.

والقاعدة أن الوفاء بالالتزام للدائن يجب ان يكون بكامل الدين اي يجب ان يكون الوفاء بالالتزام كاملاً دفعة واحدة ولا يجبر الدائن على قبول وفاء جزئي[١]، وهذا ما أكدته القوانين المقارنة عندما نصت على حق الدائن في رفض الوفاء الجزئي حتى لو كان الاداء قابلاً للتجزئة[٢] .

وقاعدة عدم جواز تجزئة الوفاء حق لكل من الدائن والمدين فيجوز لكل منهما أن يتمسك بها، غير أن هنالك استثناء من هذه القاعدة، فإذا كان الدين متنازعا فيه، وأقر المدين بجزء منه، فليس له أن يمتنع عن الوفاء بهذا الجزء متى طالب به الدائن، بدعوى التريث حتى يحسم النزاع في الجزء الباقي[٣] ، ويتيسر له قضاء حق الدائن كاملا ، ويستوجب تراضي الدائن والمدين على انقضاء الدين، وللدائن رفض القبول، ولكن يبقى الإيفاء الجزئي صحيحاً إذا رضي به الدائن، على أنّ المبلغ المدفوع يخصم أولا من المصاريف ثم الفوائد وأخيرا من أصل الدين. ويبقى المدين الذي عليه فوائض عدة أقساط يمكن جبر دائنه على قبول أي قسط منها رغم كونه لم يعرض عليه بقية الأقساط المتبقية بذمته ، والتفرقة بين وحدة الدين والتعدد في الدين قد تتلاشى إذا اتفق الأطراف على تنفيذ الإلتزام على أقساط ممتدة في الزمن كصورة العقود الدورية والأقساط التي تستحق تباعا والتي تعد كلها ديونا أصلية[٤].

وقاعدة عدم تجزئة الوفاء تعد من مقتضيات قواعد العدالة لأنه يشترط لصحة الوفاء أن يكون كاملا، فلا تبرأ ذمة المدين بالوفاء الجزائي ، وتشمل هذه القاعدة الدين وملحقاته لو كان الدين

---

(١) المادة (٣٩٢) من القانون المدني العراقي (اذا كان الدين حالا فليس للمدين ان يجبر دائنه على قبول بعضه دون البعض ولو كان قابلا لتبعيض)

(٢) المادة (١٣٤٢-٤) من القانون الفرنسي المعدل بالقانون ١٣١ لسنة ٢٠١٦(يمكن للدائن ان يرفض الوفاء الجزئي حتى لو كان الاداء قابلا للتجزئة) والنص باللغة الفرنسية

Article 1342-4. Le créancier peut refuser un paiement partiel même si la prestation est divisible ، وتقابلها المادة (٣٤٢) من القانون المدني المصري، وتقابلها المادة (٤٤١) و المادة (١/٣٣٠) من القانون المدني الاردني.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر، تنفيذ الالتزام في القوانين المدنية العربية، مصدر سابق، ص ٩٥

(٤) د. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني (الجزء الثاني) آثار الحقوق الشخصية (أحكام لالتزامات) ، مصدر سابق، ص٩٣

الفصل الثاني

نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء وأحكام الخروج عليها

انتهينا إلى أنه قاعدة عدم تجزئة الوفاء تعني أن يكون الوفاء بالالتزام دفعة واحدة وعدم جواز إجبار الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه ما دام الدين واحدا و أن هذه القاعدة مقرره لمصلحة الدائن والمدين فيستطيع كل منهما التمسك بها ، وأن هذه القاعدة هي قاعدة ليست آمرة ويمكن الاتفاق على خلافها والخروج عليها من خلال نصوص في القانون تجيز تجزئة الوفاء استثناء وخروجاً على القاعدة موضوع البحث ، وقد تحدث تجزئة الوفاء بفعل الاتفاق الحاصل بين الدائن والمدين عند انشاء الالتزام او عند تنفيذه فيحصل بهذا الاتفاق تجزئة للالتزام ، و أن هذه القاعدة يستلزم لتطبيقها جملة من الشروط هي أن نكون أمام وفاء مكتمل الشروط وأن يكون الدين واحداً و أن لا يوجد نص قانوني او اتفاق او حكم قضائي يجيز تجزئة الوفاء ، ولقد أثبتنا لها من الخصوصية و الذاتية ما جعلها قاعدة قائمة بذاتها ولكن ثمة تساؤلات تثار وهي ، ما هو المجال الطبيعي والنطاق الذي تعمل فيه هذه القاعدة وما هي الاستثناءات الواردة عليها وما هو حكم الخروج عليها لذا نقسم هذا الفصل على مبحثين ، المبحث الأول نتناول فيه نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء ، أما المبحث الثاني فسيخصص إلى دراسة أحكام الخروج على قاعدة عدم تجزئة الوفاء

المبحث الأول

نطاق قاعدة عدم تجزئة الوفاء

إذا كان الأصل المدين يلتزم بالوفاء الكلي، إلا أن هذه القاعدة توجد عليها الاستثناءات تجيز الوفاء الجزئي للالتزام، وتعطي الحق للمدين بأن يوفِ التزامه وفاءً جزئياً ويجبر الدائن على قبول هذا الوفاء ، فقاعدة عدم تجزئة الوفاء لا تعد قاعدة مطلقة بل وردت عليها العديد من الاستثناءات سواء في القانون المدني أم القوانين الأخرى فقد تكفل القانون المدني بإيراد جملة من الاستثناءات مراعياً فيها اعتبارات معينة وكذلك أوردت القوانين الأخرى استثناءات أجازت فيها للمدين تجزئة الوفاء .

بناءً على ما تقدم، سوف نتناول في هذا المبحث في مطلبين، المطلب الأول يخصص لدراسة الاستثناءات على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القانون المدني، أما المطلب الثاني فسنتناول فيه الاستثناءات على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القوانين الأخرى.

المطلب الأول

الاستثناءات على قاعدة عدم تجزئة الوفاء في القانون المدني

الاستثناءات التي تجيز تجزئة الوفاء ، أما أن تكون اتفاقية وتنعقد باتفاق المتعاقدين على مخالفة هذه القاعدة عند البدء بالتنفيذ أو قبله، باعتبار تلك القاعدة ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على خلافها، فضلا عن أن القانون وردت فيه نصوص عديدة تجيز الوفاء الجزئي في بعض الحالات، وما يجعل من عدم تجزئة الوفاء أمراً عسيراً على المدين، لذا سنتناول في هذا المطلب الاستثناء الاتفاقية والقانونية على تلك القاعدة.

بناءً عليه سنقسم هذا المطلب على فرعين، الفرع الأول سنتناول فيه الاستثناءات الاتفاقية على قاعدة عدم تجزئة الوفاء، أما الفرع الثاني فسنتناول فيه الاستثناءات القانونية على قاعدة عدم تجزئة الوفاء.

الفرع الأول

الاستثناءات الاتفاقية على قاعدة عدم تجزئة الوفاء

اذا كان الوفاء في الأصل بالشيء المستحق نفسه، وجب تبعاً لذلك أن يكون بكل الشيء المستحق، فلا يستطيع المدين أن يجبر الدائن على قبول الوفاء الجزئي للدين، إذا كان كل الدين حالاً واجب الأداء، وأيضاً لا يستطيع الدائن من جهة أخرى، أن يجبر المدين على

الوفاء بجزء ما يلتزم به من الدين واستبقاء الجزء الآخر في ذمته، حتى لو كان الدين في طبيعته يقبل التجزئة[١]، وهذا ما أشارت اليه المادة (٣٩٢) من القانون المدني العراقي[٢].

إلاّ أن هذا الأصل غير مطلق، توجد هنالك الاستثناءات الاتفاقية التي يراد بها اتفاق بين الدائن والمدين على تجزئة الوفاء فانه يجوز تجزئة الوفاء عند ذلك نزولاً على اتفاقهما، وبالتالي يجوز للمدين أن يوفِ بالالتزام جزئيا، إذ إنّ قاعدة عدم تجزئة الوفاء لا تتعلق بالنظام العام، بل هي مقررة لمصلحة الطرفين (الدائن والمدين)، فالاتفاق على تجزئة الوفاء جائز قانونا، وقد يقع الاتفاق على تجزئة الوفاء سابقاً على الوفاء ومثال ذلك اتفاق الدائن والمدين على تقسيط الدين، كما قد يقع الاتفاق على الوفاء الجزئي بين الدائن والمدين وقت حلول أجل الوفاء، وقيام المدين بالوفاء الجزئي بأن قام بدفع جزء من الدين وقبل منه الدائن ذلك، والاتفاق على تجزئة الوفاء قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا ومثال على الاتفاق الضمني على الوفاء الجزئي، اتفاق الطرفين على أن يحصل الوفاء في مدينتين أو اكثر في وقت واحد مثلا في الديوانية وبابل، إذ يدل هذا على جواز التجزئة في الوفاء وقد يحصل الاتفاق على تجزئة الوفاء وقت حصول التنفيذ كما لو قام المدين بجزء من الدين وقبل منه الدائن ذلك[٣].

وتجزئة الوفاء يمكن تطبيقه على كافة مصادر الالتزام، فيتصور أن يكون هناك وفاءً جزئياً ناشئاً عن إرادة منفردة، مثال ذلك الوعد بجائزة ، فمن وعد بجعل يعطيه لمن يقوم بعمل معين التزم بإعطاء الجعل لمن قام بهذا العمل حتى ولو قام به دون نظر إلى وعد[٤] ، فالوعد بجائزة تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة لمن صدر عنه وهو الواعد يتعهد بمقتضاه بجائزة يمنحها لمن يقوم بعمل معين دون حاجة إلى قبول هذا الأخير بل يترتب أثر الوعد بمجرد القيام

---

(١) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٣، نظرية الالتزام بوجه عام، الاوصاف، الحوالة، الانقضاء، مصدر سابق ، ص٧٦٠.

(٢) المادة (٣٩٢) من القانون المدني العراقي التي نصت على أن إذا كان الدين حالاً فليس للمدين أن يجبر دائنه على قبول بعضه دون البعض ولو كان قابلاً للتبعيض.

(٣) د. ياسين محمد الجبوري ، مصدر سابق ، ص٩٦. أنظر أيضاً د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٣، نظرية الالتزام بوجه عام، الاوصاف، الحوالة، الانقضاء، مصدر سابق، ص٧٦١.

(٤) المادة (١٨٥) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (١٦٢) من القانون المدني المصري وتقابلها المادة (٢٥٤) من القانون المدني الاردني

بالعمل المطلوب، وهذا يمثل مجرد واقعة مادية وليس قبولاً ، والوعد بجائزة يعبر فيه الواعد عن إرادته بإعطاء الجائزة كاملة لمن قام بالعمل بالشروط المعلنة، فإذا قام شخص بجزء من العمل المطلوب أو قام بالعمل دون تقيد بالشروط المعلنة فإن في ذلك مخالفة إرادة الواعد ولا يكون الواعد ملزماً بمنح الجائزة الموعود بها ، فيمكن للواعد ان يمنح او لا يمنح جزءاً من الجائزة الموعود بها ، فتكون هناك تجزئة للالتزام بإرادة منفردة ، وهي إرادة الواعد، وكذلك يمكن أن يكون هناك وفاء جزئياً للالتزام الذي ينشأ عن الفعل الضار أو الفعل النافع ، فالفعل الضار هو الفعل الذي ينتج عنه ضررا يصيب الشخص ، فقد نص المشرع العراقي على ذلك (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات مَنْ أحدث الضرر)[١] ، اما الفعل النافع ، فهو الإثراء بلا سبب ، وهذا ما نص عليه المشرع العراقي (على كل شخص ولو غير مميز يحصل على كسب دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم في حدود ما كسبه بتعويض من لحقه ضرر بسبب هذا الكسب ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال كسبه فيما بعد)[٢]، وعليه فان الفعل الضار والفعل النافع هما عبارة عن واقعة مادية يوجب القانون على محدثيها تعويض الشخص المتضرر، فاذا كان الأشخاص غير متضامنين فيما بينهم ، ورجع الشخص المتضرر عليهم للمطالبة بالتعويض ، فهنا نكون أمام تجزئة لمبلغ التعويض ، فيرجع المتضرر على كل شخص بمقدار حصته بالتعويض يتناسب مع الضرر الذي ارتكبه ، وقد يحدث ان يجزأ الالتزام بفعل القانون، كتقسيط النفقة ، فالتقسيط كما جاء بيانه في مجلة الأحكام العدلية هو تأجيل أداء الدين مفرقا إلى أوقات متعددة معينة[٣] ، وتقسيط ثمن المبيع ، فلو كان الالتزام مثلا هو بيع سيارة بقيمة عشرة ملايين دينار، على أن يقوم المشتري بالوفاء بالتزامه بثمن السيارة على أقساط شهرية بمقدار مئة مليون دينار حتى الوفاء بكامل الثمن، فإن الوفاء بالثمن في هذه الحال يكون مجزأ على هذه الأقساط، وذلك باتفاق طرفي الالتزام[٤] ، وكذلك من صور الاستثناءات الاتفاقية

---

(١) المادة (٢٠٢) من القانون المدني العراقي

(٢) المادة (٢٤٣) من القانون المدني العراقي

(٣) المادة (١٥٧) من مجلة الاحكام العدلية

(٤) مجد شتيوي خلف ، مصدر سابق ، ص ٤٠

ايضاً العقد كمصدر للالتزام، إذ يجوز للمتعاقدين أن يتقايلا العقد برضاهما بعد انعقاده[١]، فإن تراضى الطرفين على إزالة العقد كله بإقالة، فإنه يمكن اتفاقهما على إزالة جزء من العقد، فيزيلاه ، بينما يبقى الجزء الآخر ما بين اطرافه نافذا، وقد نص المشرع العراقي على هذه الصورة في تجزئة الوفاء في الفقرة الثانية من المادة (١٨٢) التي نصت على أن(٢- ففي البيع يلزم أن يكون المبيع قائماً وموجوداً في يد المشتري، ولو كان بعض المبيع قد تلف صحت الإقالة في الباقي بقدر حصته من الثمن، أما هلاك الثمن فلا يكون مانعاً من صحة الإقالة).

و الإقالة[٢] أما أن تكون للعقد كله أو جزء منه بعد بدء التنفيذ وما يهمنا هو اتفاق المتعاقدين على إقالة جزء من العقد بعد بدء التنفيذ، فتتم الاقالة فيما لم ينفذ من العقد فيكون ذلك تجزئة للوفاء، وقد ذهبت محكمة التمييز الى ذلك فقد جاء في قرار لها (إذا كان الثابت في الوقائع أن المقاول قدم طلباً إلى ربّ العمل لتصفية حسابه وصرف استحقاقه عن العمل المنفذ المنجز وعن قيمة المواد المطروحة في ساحة العمل وأن ربّ العمل قد وافق على ذلك، فإن هذا التصرف يعد إقالة للعقد وفقا للمادة ١٨١ من القانون المدني)[٣]. يتضح من هذا القرار أن الوفاء يتجزأ من خلال صرف استحقاق المقاول عمّا تم تنفيذه بموجب العقد وزوال جزء الآخر من العقد من خلال اتفاقهما على إقالة العقد في جزء منه .

أما على مستوى المشرع المصري فلم يتضمن في القانون المدني نصوصاً مقابلة للمواد (١٨١-١٨٣) من القانون المدني العراقي التي من ممكن أن نلتمس من خلالها فكرة تجزئة الوفاء عند اتفاق المتعاقدين على إقالة العقد في جزء منه بعد بدء التنفيذ ، غير أن الفقه

---

(١) د. عبد المجيد الحكيم، د. الباقي البكري، د. محمد طه البشير، مصدر سابق ، ص٦٣.

(٢) أما الفقه الاسلامي قد تضمن فكرة الوفاء الجزئي من خلال اتفاق الاطراف على تجزئة ما يلتزم به المدين، وقد اخذ ما اخذت به القوانين الوضعية بفكرة الاقالة وما تتضمنه من فكرة الوفاء الجزئي، إذ يعتبر الاقالة من الامور المستحبة التي يجوز للأطراف الاتفاق على الرجوع عند العقد عند ندمهما أو ندم احدهما، وقد جاء في حديث الشريق اقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا في حد . ينظر اخرجه أبو داود في سننه، في الحدود باب في الحد يشف فيه برقم ٤٣٧٥.

(٣) قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٣٧/ موسعة أولى/١٩٩٢ في ١٥/٣/ ١٩٩٢، نقلا عن إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، ج٦، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠١، ص٢١٥.

المصري يعد الاقالة من طرائق انحلال العقد[١]، لكن هذا لا يمنع من جواز اتفاق المتعاقدين على الاقالة في جزء من العقد استناداً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، فلهما حق نقض العقد أو تعديله باتفاق الطرفين، أو اتفاقهما على إعطاء أحد المتعاقدين حق التحلل من العقد كلياً أو جزئياً[٢]. ويتضح أن تجزئة الوفاء يمكن أن يتحقق من خلال اتفاق المتعاقدين على إقالة العقد في جزء منه بعد بدء التنفيذ حتى وأن لم ينص المشرع المصري على حكم الاقالة، وما يؤيد ذلك قرار محكمة النقض المصرية في قرار لها جاء فيه(بأن ليس ثمة ما يمنع من الاتفاق بينهما (المتعاقدين) على فسخ العقد والتقايل عنه، وكما يتم ذلك بإيجاب وقبول صريحين، يصح أن يكون ضمنياً)[٣].

وأما على مستوى المشرع الأردني، فقد تضمن أيضاً تطبيق لفكرة الوفاء الجزئي من خلال الاقالة التي نص عليها في المادة (٢٤٤) منه على أن تتم الإقالة بالإيجاب والقبول في المجلس وبالتعاطي بشرط أن يكون المعقود عليه قائما وموجودا في يد العاقد وقت الإقالة ولو تلف بعضه صحت الاقالة في الباقي بقدر حصته من العوض، يمكن القول من خلال هذا النص إنّ الأطراف لهما حق الاتفاق على تجزئة الوفاء واقتصار التزام المدين على جزء ما يلتزم به من خلال الاتفاق على إقالة جزء من العقد وبقاء الجزء الآخر قائماً، وهذا ما نجده بقرار لمحكمة التمييز الأردنية في قرار لها جاء منسجماً مع فكرة إقالة العقد[٤] ، إذ يتضح لنا

---

(١) د. سمير تناغو، نظرية الالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية، بلا سنة طبع، ص١٦٩. د. رمضان ابو السعود، مصادر الالتزام، ط٣، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٣، ص٢٧٤.

(٢) د. عصام انور سليم ، مصدر سابق، ص٦٢٩.

(٣) الطعن رقم ٢٠٨٣ لسنة ٥٣ القضائية، جلسة ١٩٨٣/١/٤، نقلاً عبد الأمير جفات كروان ، مصدر سابق، ص١١٣.

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية المرقم ٢٨٣٦ لسنة ٢٠٢١، منشور على موقع حماة الحق الالكتروني https://jordan-lawyer.com/contract-dissolution٣٠/١١/٢٠٢١//، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٢، الساعة ٩:٣٠ م، نص على أن المدعية (المميز ضدها) أقامت الدعوى للمطالبة برد مبلغ (٢٦٥١٣,٩٥٠) دينارا باقي قيمة شيك حررته لأمر المميزة الثانية بناءً على طلب المميز الأول من ثمن المحروقات التي اتفقت مع المميز الأول على توريدها إلى مشروعها في كلارنجة في محافظة عجلون بموجب اتفاقية خطية مبرمة ما بين الطرفين تضمنت في البنود ٦ و ٧ و ٨ منها أن المميز ضدها (المدعية) (ولغايات الدفع تصدر شيكاً بمبلغ ٥٠ ألف دينار كإيداع قابل للاقتطاع للكميات الموردة وأنه يتم الاقتطاع من هذا المبلغ عن كل توريد حتى بلوغ الرصيد صفر وأن من حق كل طرف إنهاء الاتفاقية بإعطاء الطرف الآخر إشعار خطي مسبق مدته شهر واحد قبل التاريخ الذي ينوي هذا الطرف إنهاء هذه الاتفاقية) فإن العقد حسب

القواعد المكرسة في هاتين المادتين هي آمرة لأنها تتعلق بالنظام العام، وهو ما يشكل تطويرا في المفهوم التقليدي الراسخ للفسخ، كجزاء للإخلال بالالتزامات العقدية[1] ، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها أو استبعاد حكمها[2].

---

sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable .

(١) علي ابو بكر الصديق محمد حسان ، فسخ العقد بالإرادة المنفردة- دراسة تحليليه في ضوء قانون العقود الفرنسي المعدل ٢٠١٦ -، بحث منشور ، مجله روح القوانين، كليه القانون، جامعه طنطا، العدد ٨٥ سنه ٢٠١٩، ص١٢.

(2) Gaël Chantepie, Contrat: effets, Dalloz, Répertoire de droit civil, Janvier 2018, p. 109.

وقد كرست مبدأ الإرادة المنفردة في فسخ العقد العديد من الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠ وهي اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع ويشير الكاتب إلى الظروف التجارة الدولية ومتطلباتها كان محل اعتبار في أحكام الاتفاقية بعدم اشتراط الأطراف المتعاقدة إلى اللجوء إلى القضاء لطلب فسخ العقد القاضي. سالم روضان الموسوي، فسخ العقد بالإرادة المنفردة في ضوء الاتجاهات القانونية الحديثة (القانون المدني الفرنسي)، بحث منشور على موقع الحوار المتمدن المتمدن ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/٣١ ، الساعة ٥:٤٦ . https://m.ahewar.org/s.asp?aid=594863&r=0

الخاتمة:-

في ختام دراستنا توصلنا إلى جملة نتائج نذكرها أولاً، ثم نبين أهم المقترحات التي نود طرحها هنا خدمة للبحث العلمي:-

أولاً- النتائج:-

١- توصلنا إلى أن قاعدة عدم تجزئة الوفاء لا تقبل فكرة تجزئة الوفاء حتى ولو كان الدين بطبيعته يقبل التجزئة، أي يجب أن يكون الوفاء بالالتزام كاملاً دفعة واحدة ، ولا يمكن إجبار الدائن على تجزئة الوفاء.

٢- أتضح لنا أن هذه القاعدة مكملة أو مفسرة يمكن الاتفاق على خلافها بوصفها ليست من النظام العام ، كما أنها قاعدة اتفاقية وقانونية المنشأ، أي يحق للمتعاقدين أو الأطراف على عدم تجزئة الوفاء بالإضافة إلى ان القانون قد منع في بعض حالات تجزئة الوفاء، فضلاً على أن هذه القاعدة لا تطبق إلا على الدين الواحد وفوائد.

٣- توصلنا إلى أن مصادر قاعدة عدم تجزئة الوفاء متعددة منها المصادر الإرادية كأن يتفق الأطراف على عدم التجزئة بوصفها ليست من النظام العام، أو يكون مصدرها غير إرادي كنص في القانون لا يجيز تجزئة الوفاء كما في حالة تعدد الكفلاء إذا اشترط التضامن بينهم أو طبيعة الشيء لا تقبل الانقسام بسبب طبيعته أو واقعة مادية لا تجيز التجزئة.

٤- اتضح لنا أن الغاية من تشريع قاعدة عدم تجزئة الوفاء هي احترام قاعدة العقد شريعة المتعاقدين بحيث لا يجوز حرمان الدائن من التمسك بمضمون العلاقة العقدية والسماح بالوفاء الجزئي دون موافقة مما يخل بتحقيق التوازن بين الأطراف ، بالإضافة إلى احترام مبدأ سلطان الإرادة في حال اتفاق الأطراف على عدم التجزئة الاتفاقي، حتى لو كان محل الالتزام يقبل بطبيعته الانقسام.

٥- اتضح لنا بأن القاعدة مقررة لمصلحة كل من الدائن والمدين، فيستطيع كل منهم التمسك بها .

٦- توصلنا إلى أن أساس القاعدة يمكن في قواعد العدالة التي تقتضي بأن يكون هنالك توازن بين الحقوق وعدم الإضرار بأي طرف من الأطراف فيكون تحقيق ذلك هو عدم تجزئة الوفاء ، فضلاً على أن إرادة الأطراف هي أساس عدم التجزئة ويمكن أن يستشف ذلك من نية الأطراف أياً كان مصدر الالتزام ، وعليه يجب احترام نية أطراف الالتزام والمقصود بالنية هنا هي النية المفترضة لأطراف الالتزام أي يمكن لمس ذلك من خلال بيان السبب الذي نشأ الالتزام من اجله

٧- القاعدة لا تطبق لا ذا كان الدين واحداً او عدة ديون ناشئة عن مصدر واحد مع عدم وجود نص او اتفاق او حكم قضائي يجيز التجزئة .

٨- توصلنا الى أن للقاعدة كيان خاص بها فهي تختلف عن كل اوضاع عدم التجزئة التي يعرفها القانون ، لأن عدم تجزئة لا ينحصر بالوفاء فقط، بل يوجد إلى جانبه حالات لا تجيز التجزئة كالتأمينات العينية والتصرف القانوني الذي يعد وحدة واحدة لا يقبل التجزئة، ولكن على ارغم من وجود التشابه بين هذه القاعدة وتلك الأوضاع لا يمنع من وجود اختلافات بينهما تكون محل التمييز

٩- انتهينا الى أنها قاعدة ليست مطلقة بل ترد عليها استثناءات قد يكون مردها الى القانون المدني فقد أورد الاستثناءات القانونية على هذه القاعدة اجاز فيها تجزئة الوفاء كما في نظرة الميسرة والمقاصة ، بالإضافة إلى أن المشرع لم يقتصر الاستثناءات على هذه القاعدة في القانون المدني فقط ، بل قد تضمن القوانين الأخرى نصوصٌ تشير إلى امكانية تجزئة الوفاء كقانون التجارة يعطي للحامل الحق في قبول الوفاء الجزئي للورقة التجارية، وأيضاً القوانين الخاصة أجازت قبول الوفاء الجزئي.

١٠- اتضح لنا أن قاعدة عدم تجزئة الوفاء يمكن الخروج عليها ، في أن يتفق الاطراف على تأدية الدين بشكل جزئي أي الاتفاق على تجزئة الوفاء، وذلك أما وقت إبرام العقد أي أنه في اثناء ما يقوم المتعاقدون بإبرام العقد، أو يتفقوا على تجزئة الوفاء بعد إبرام العقد.

١١- توصلنا إلى أن الوفاء في الأصل يكون اختيارياً، لكن في بعض الحالات يكون المدين متعنتاً ومماطلاً في تنفيذ التزامه عينياً دون ان يكون هناك ظروف تمنع من التنفيذ كأن يكون التنفيذ مرهقاً أو مستحيلاً، بل أن المدين لا يرغب بالوفاء دون عذر مشروع ، فيكون امام الدائن عدة خيارات ومنها التنفيذ العيني كوسيلة لإجبار المدين على الوفاء

الكلي عند توافر شروطه، متى ما كان التنفيذ العيني ممكنا ولا يكون فيه إرهاق للمدين عند المطالبة بالوفاء الكلي من خلال التنفيذ، وأن لا يترتب عن عدول المدين عن التنفيذ ضرراً جسيماً يلحق بالدائن، دون أن يطال التنفيذ العيني الحرية الشخصية للمدين على أن يقوم الدائن بإعذار المدين بتنفيذ التزامه كاملاً.

١٢- اتضح لنا أن الدائن له وسائل يضغط بها على المدين في عدم تجزئة الوفاء واجباره على تنفيذ التزامه كاملاً ومن هذه الوسائل هي الغرامة التهديدية وحبس المدين ، لكي يمتنع المدين عن الاخلال بتنفيذ التزامه نهائياً أو يقوم بتنفيذ التزامه، وبالتالي هذه الوسائل يمكنها أن تساعد على عدم تجزئة الوفاء.

١٣- توصلنا إلى أن الدائن يكون له الحق في الخروج على قاعدة عدم تجزئة الوفاء، إذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه امتناعاً غير مشروعاً، سواء بخطأ المدين أصبح التنفيذ العيني مستحيلاً أو أم ما زال ممكنا لكن الدائن لم يطلبه، جاز له في طبيعة الحال أن يطلب فسخ العقد والتحلل من الالتزام أو أن يطلب الغاء العقد بالإرادة المنفردة.

ثانياً- المقترحات:-

١- نقترح على المشرع العراقي أن يعطي للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في اجبار الدائن على قبول الوفاء الجزئي عندما يكون متعسفاً في استعمال حقه في عدم تجزئة الوفاء دون اللجوء إلى نص المادة (٣٩٢) من القانون المدني العراقي.

٢- نقترح على المشرع العراقي أن يحدد ضوابط قاعدة عدم تجزئة بالوفاء، بحيث لا تكون عائقاً في الوفاء بشيء آخر غير متفق عليه ويكون بشكل الآتي: ((لا يجوز للدائن ان يرفض الوفاء بغير الشيء المستحق ذاته بحجة تجزئة الوفاء ، إذا كان الشيء يقبل بطبيعته التجزئة)).

٣- نوصي المشرع العراقي أن يراعي مسألة التنفيذ الجزئي وذلك من خلال اعطاء القاضي السلطة في البحث عن الحلول العادلة ومراعاة المعيار الموضوعي وملابسات الواقعة والظروف الحافة بالتعاقد ، بحيث يمكن قبول الوفاء الجزئي متى ما كان المدين حسن النية في تنفيذ التزامه.

٤- على المشرع أن يوسع من مفهوم حسن النية وان لا يجعلها مقتصرة على مرحلة التنفيذ، بل يجعلها شاملة لكافة مراحل الانعقاد والتنفيذ والفسخ، عند تمسك الدائن بعدم تجزئة الوفاء، بحيث تجزئة الوفاء يعتمد على حسن نية المدين من عدمه، ولعل هذا الأمر يتحقق بإضافة نص يوسع من مفهوم هذا المبدأ ونقترح أن يكون بالشكل الآتي: ((حسن النية يجب مراعاتها في ابرام العقود والتفاوض عليها وتنفيذها وفسخها)).

٥- على المشرع العراقي أن يتناول مسألة تجزئة الوفاء عندما يكون مديناً واحداً وعدة دائنين، متى ما كان الاداء قابلاً للانقسام والتجزئة والدائنين غير متضمنين ، بحيث يكون لكل واحد منهم الحق في أن يجبر المدين على وفاء جزء ما يلتزم به اتجاهه.

المصادر

- **القرآن الكريم.**

أولاً- معاجم اللغة العربية:-

١. ابن منظور، لسان العرب، ج٢، باب الجيم،ط٣، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت لبنان.

٢. محمد بن بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٣.

٣. معجم اللغة العربية، المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، الجزء الثاني.

ثانياً- كتب الفقه الاسلامي:-

١. أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي ، الحاوي في فقه الشافعي، ج٥، دار الكتب العلمية، ١٩٩٤ .

٢. الماوردي، الحاوي الكبير، ج ٥.

٣. عبدالله بن عبد الرحمن السلطان، احكام الالتزام، مذكرة، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، كلية الشريعة والدراسات الاسلامية ، من دون سنة النشر.

٤. علاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج٥، تحقيق: محمد محمد تامر، محمد السعيد الزيني، وجيه محمد علي ، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٥ .

٥. علي الحسيني الشاهرودي، محاضرات في الفقه الجعفري ، ج٢، تقرير بحث سماحة آية الله العظمى السيد ابوالقاسم الخوئي (قدس الله سره) مع تعليقات آية الله الشهيد علي اصغر الأحمدي الشاهرودي ، مؤسسة دائرة معارف الفقه الإسلامي ، ٢٠١٦.

٦. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، ح١٣، ط١ مطبعة الموسوعة الفقهية، الكويت، ١٩٨٧.

٧. د. وهبة الزحيلي، الفقه الاسلامي وادلتة ،ج٥، دار الفكر، ط٤، دمشق،٢٠٠٢.

ثالثاً-الكتب القانونية:-

١. د. إبراهيم المنجي، التنظيم القانوني والعملي لدعوى الرجوع، الناشر منشأة المعارف ، الإسكندرية، ٢٠٠١.

٢. ابو بكر برهان حمه ، احكام الكفالة في القانون العراقي ، الناشر مكتبة يادكار للبيع ونشر الكتب القانونية ، العراق- السليمانية ،ط١ ، سنة ٢٠١٩ .

٣. د.احمد السعيد الزقرد، احكام الالتزام، من دون طبعة، مكتبة الرشد، القاهرة، ٢٠٠٥.

٤. د. أحمد حشمت أبو ستيت ، مصادر الالتزام ، الناشر دار الفكر العربي ، سنة ١٩٦٣.

٥. د. احمد سلامة ، محاضرات في المدخل للعلوم القانونية ، القاهرة ، سنة ١٩٦٠.

٦. د . احمد شرف الدين ، احكام الالتزام ، ج٢ ، الناشر كلية الحقوق – جامعة عين الشمس ، سنة ٢٠٠٢.

٧. د. احمد شرف الدين ، نظرية الالتزام، الجزء الثاني ، احكام الالتزام، مصر ، سنة النشر ٢٠٠٢.

٨. أحمد شوقي عبد الرحمن : مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠١٠ .

٩. د. أحمد شوقي عبد الرحمن، النظرية العامة للالتزام – أحكام الالتزام في الفقه وقضاء النقض- منشأة المعارف ، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

١٠.د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن ، النظرية العامة للالتزام ، احكام الالتزام والاثبات في الفقه وقضاء النقض ، بدون طبعة ، منشأة المعارف ، مصر، ٢٠٠٤.

١١. د. احمد عبد التواب محمد بهجت الوجيز في شرح احكام الضمانات العينية والشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

١٢.احمد محمد الرفاعي ، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤.

١٣.د. ادم وهيب النداوي ، الموجز في قانون الاثبات، بدون طبعة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، ٢٠١٨.

١٤.ادوار عيد، الاسناد التجارية الشيك، بلا طبعة، مطبعة النجوى، بيروت، ١٩٦٧.

١٥.د. اسماعيل غانم ، مذكرات في العقود المسماة (عقد البيع) ، الناشر مكتبة عبد الله وهبه ، مصر ، سنة ١٩٥٨.

١٦.د. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام ، الجزء الثاني، احكام الالتزام، القاهرة، سنة ١٩٦٧.

١٧.الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي الطبعة الثانية مجموعة دله البركة جدة المملكة العربية السعودية، ١٩٩٥.

١٨. د. انور سلطان ، احكام الالتزام ، النظرية العامة للالتزام ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري واللبناني ، سنة ١٩٧٤.

١٩.د. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، الآثار والانتقال والانقضاء، منشأة المعارف ، الإسكندرية، دون سنة طبع.

٢٠.أنور طلبة ، انحلال العقد ، نشر المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، سنة ٢٠٠٤ .

٢١.د.أنور العمروسى ، صورة إنقضاء الإلتزام فى القانون المدنى -الوفاء-الوفاء بمقابل-اتجديد والانابة-المقاصة -إتحاد الذمة-الإبراء-استحالة التنفيذ-التقادم المسقط- دار الفكر الجامعى الاسكندرية ٢٠٠٤.

٢٢.أنور العمروسي، الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني، ط٥،دار العدالة للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٣.

٢٣.د. أيمن سعد سليم، مصادر الالتزام دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤.

٢٤.د. توفيق حسن فرج ، النظرية العامة للالتزام في احكام الالتزام،، الجزء الثاني،١٩٨٥.

٢٥.د. توفيق حسن فرج ، د. مصطفى الجمال ، مصادر وأحكام الالتزام – دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، سنة ٢٠٠٨ .

٢٦.د. ثروت عبد الحميد، اتفاق التمويل العقاري- دراسة في احكام التمويل العقاري والتشريعات المقارنة- دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة، ٢٠٠٧

٢٧. د. جلال محمد ابراهيم ، احكام الالتزام ، بلا مكان طبع ، سنة ١٩٩٧.

٢٨.د. جلال محمد إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، القسم الثاني، أحكام الالتزام، مطبعة الإسراء، ٢٠٠٠.

Abstract

The rule of indivisibility of payment is a general principle that requires that payment is indivisible, even if it is by its nature a debt that accepts division. This rule applies to all types of debts, whether they are voluntary or invo luntary, so the creditor may refrain from accepting partial payment of the debt, and stick to it all, and it includes This rule is the principal of the debt and the interest together, i.e. the creditor refuses to accept the interest without the principal, if the principal of the debt and the interest are all due, except that this rule is applied only to one debt, so the creditor does not have the right to refuse to accept the partial payment, if there are many debts, All of them became permissible for one creditor and one debtor, so he does not have the right to refuse to accept payment in any of these debts if the debtor wishes to fulfill one of the debts. Whether at the stage of establishing the obligation, or after the parties to the involuntary obligation agree to divide the fulfillment after it has arisen, in addition to the legal exceptions that were mentioned to the rule of indivisibility of fulfillment in the civil laws, and the special laws that allow the idea of partial fulfillment.

The rule of indivisibility of fulfillment has several sources, including the voluntary agreement of the creditor and the debtor not to indivisible the fulfillment, and the other sources are involuntary, such as the text of the law, the material fact, or the nature of the thing that does not allow the fragmentation of the fulfillment, and this rule finds its basis in the rules of justice that are based on a balance between the obligations of the parties. Because fulfillment is not considered correct and exonerating the debtor unless it deals with the whole right, but this rule cannot be implemented except after the availability of several conditions, including that it is one debt or several debts arising from one source, and that there is no legal text, agreement or judicial ruling that permits fulfillment. partial. The legislator took the initiative to deviate from this rule by giving the creditor the right to accept partial payment, i.e. that the payment be in the form of periodic installments to be paid at times to be determined and agreed upon between the creditor and the debtor, in addition to the fact that the debtor can refrain from applying this rule, as if he demands real implementation with reinforcement That is with a threatening fine or the creditor demands a release from the obligation, such as annulment or cancellation of the contract by unilateral will.

Republic of Iraq
Ministry of Higher Education
And Scientific Research
Al- Qadissiya University/ College of Law

The rule of indivisibility fulfillment

-A Comparative Study-

A Thesis Subimtted By The Student

Haider Ihsan Tohme

To The Council of College of law- Al- Qadissiya University In The Partial Fulfillment of the Requirements for Master Degree in privateLaw.

Supervised of

Dr. Abdel-Mahdi Kazem Nasser

2023A.D **1445A.H**