**المحاضرة الثانية**

**التعريف بعقد الزواج**

**ووسائل اثباته**

لعل من نافلة القول ان الزواج هو الخطوة الاولى في بناء احكام واثار الاحوال الشخصية حيث يعدَ الزواج عقدا شرعيا مقدسا بين الزوجين , غايته تكوين الاسرة على أسس مستقرة لضمان ديمومة المجتمع , فأهمية وجود هكذا أسرة تتمثل في جانبين احدهما يتعلق بأساسيات الدين الاسلامي من ناحية ضمان ان تكون الاسرة رحمة في المعاملة , ومودة في السلوك , وحقلا خصبا في المجتمع , اما الجانب الثاني فيتعلق بالقانون من حيث تنظيم الحقوق المترتبة على هذا العقد , وتحديد الواجبات القائمة على المسؤولية , وهذا الجانب هو مجال عمل القضاء . وبالنتيجة حثت الشريعة الاسلامية على حسن المعاشرة والمعاملة الكريمة والمودة والرحمة لضمان بقاء الرابطة الزوجية بين طرفيها .

فالزواج هو ميثاق غليظ يربط بين رجل وامراة , ويدلل على ترابط وتماسك ومودة على وجه الدوام والبقاء، غايته الستر والعفاف، او هو حل استمتاع الرجل بامرأة لا يوجد مانع شرعي يحول دون ابرام عقد الزواج بينهما ، بعد ان كان ذلك محرما عليهما قبل العقد , وعرفت المادة (3) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل عقد الزواج بانه: "عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل". ولعقد الزواج اركان وشروط يجب توافرها لكي يكون موجودا، لعل اهمها ضرورة توافر الاهلية في المتعاقدين , حتى يكون الرضا في عقد الزواج صحيحا بتوافق ارادتين، ارادة رجل وامرأة، والركن الاخر المحل، الذي يتطلب فيه عدم وجود مانع شرعي او قانوني يمنع من تحققه، و اخيرا ضرورة وجود سبب مشروع للعقد. وبالاضافة لما سبق لابد من تسجيل عقد الزواج في المحكمة الشرعية المختصة كدليل للاثبات وضمان الحقوق، ولكنه ليس ركنا للعقد وشرطا فيه مع ملاحظة ان الرسمية في تسجيل عقد الزواج هي الضمان في الاثبات، لغرض حمايته من التلاعب و ضمان اثباته عند الحجود و الانكار واكد القضاء العراقي على انه لا يعتبر عقد الزواج ما لم يجر تسجيله في المحكمة المختصة بعد حضور الطرفين المعاقدين او من ينوب عنهما لاثبات هذا العقد, الا ان لوثيقة الزواج الصادرة وفق اصولها قوة في الاثبات باعتبارها ورقة رسمية ذات حجية مطلقة في الاثبات ما لم يطعن فيها بالتزوير فهي حجة على طرفيها، و حجة على الغير، وحجة بما احتوته من بيانات، تعتبر حجة على طرفيها فلا يجوز لاحد المتعاقدين ان يطعن فيها الا عن طريق الطعن بالتزوير ، فاذا ادعت امرأة بانها زوجة رجل معين، و انكر الرجل ذلك، فابرزت المرأة و ثيقة الزواج، صادرة وفق اصولها، فتعتبر زوجة ذلك الرجل، و لا يطلب منها اقامة البينة على ذلك ما لم يبادر الرجل فيطعن بوثيقة الزواج هذه بالتزوير.

وان اثبات الزواج امام القضاء يكون بكل وسائل الاثبات التي حددها القانون، حيث يمكن اعتماد البينة الخطية والبينة الشخصية وبينة الاقرار وغيرها من البينات او الادلة المستخدمة لاثبات واقعة زواج صحيحة, وهذا ما اكده قرار محكمة التمييز حيث اوجب على محكمة الموضوع ان تكلف وكيل المميزة (المدعية) باثبات كون موكلته لم تقبض مهرها المعجل عند زواجها من المميز عليه بجميع طرق الاثبات المقررة قانونا ما دام عقد زواجها عرفا و لم ينظم به مستند كتابي وان عجز عن اثبات ذلك تمنحه حق توجيه اليمين الحاسمة الى المدعي عليه عملا بحكم المادة (118) من قانون الاثبات , بمعنى انه يمكن اثبات عقد الزواج بالادلة المتاحة شرعا و قانونا، فاذا لم يقر الزوج بالزوجية لينهي بإقراره الاستمرار في اجراءات الدعوى، تطلب الامر من الزوجة المدعية البحث عن وسيلة اخرى لاثبات صحة ادعائها لكونها هي المكلفة باثبات ذلك، فاذا لم تكن لديها بينة خطية كافية لاثبات ما تدعيه، امكن لجوؤها الى البينة الشخصية، واذا تعذر عليها وعجزت عن اثبات ذلك بقى امامها اللجوء الى اليمين الحاسمة بعد اذن المحكمة الشرعية, لان اليمين الحاسمة وسيلة اثبات لا يجوز اللجوء اليها الا عند الانكار. علما ان اثبات حصول الخلوة الصحيحة يترتب عليه اثار كاستحقاق الزوجة كامل مهرها، والمعنى ان اثبات وجود رابطة زوجية بين رجل وامرأة، يتطلب من الزوجة المدعية ضرورة اثبات ذلك، لانها هي المدعية التي تتحمل عبء اثبات ادعائها واذا اختلف الزوجان في الخلوة كان القول للزوج و البينة على الزوجة، واذا اصرت الزوجة على ان القول لها و عليه البينة بعد تكليفها بالاثبات تعتبر عاجزة عن الاثبات.