

اركان العقد وشروطه

بداية نبين لكم تعريف الركن وتعريف الشرط والفرق بينهما لكي نسهل عليكم فهم الموضوع وهو غير مطلوب وانما لغرض الفائدة.

تعريف الركن: هو ما يقوم به الشيء هو جزء منه ماهيته (اي ان الشيء لا يوجد اذا تخلف عنه ركن من اكانه) اي ان الركن يدخل في ماهية الشيء وهو جزء نه ولا يتجزأ عنه بتخلفه ينعدم الشيء. **اما تعريف الشرط (فيعرف بانه ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده الوجود، ولا عدم لذاته)** اي اذا انعدم الشرط انعدم الشيء مثال الوضوء شرط للصلاة فاذا لم يكن الشخص على وضوء لا يجوز الصلاة ، واذا وجد الشرط ليس بالضرورة ان يوجد الشيء فقد يكون هناك شرط اخر متخلف (اي غير موجود) مثال ذلك ان وجود شرط الوضوء بتخلف شرط اخر وهو وقت الصلاة المحدد كصلاة الظهر مثلا فهنا لا يتحقق وجود الصلاة، كما ان مجرد انتفاء الشرط ليس سبب لعدم وجود لشيء بل يمكن ان يكون هناك مانع اخر لعدم تحقق الشيء فمثلا (موت المورث اي صاحب التركة شرط لتحقيق الميراث الا انه قد يكون هناك مانع من موانع الارث وهو ان دين المورث يخالف دين الوارث وهو الشخص الحي فبذلك)

اذا نستخلص بان الفرق بين الركن والشرط هو اختلاف جوهرى مفاده ان الركن جزء من ماهية الشيء داخل فيه لا يتجزأ عنه ولا يمكن ان يتحقق الا بوجوده ، اما الشرط فهو خارج عن ماهية الشيء اي ليس جزء منه

اما بالنسبة لأركان عقد الزواج فقد بين المشرع العراقي ذلك في (المادة/٤) وتنص بان(ينعقد الزواج بإيجاب يفيد لغة او عرفا ، من احد العاقدين وقبول الاخر ويقوم الوكيل مقامه. ومن النص نستنتج بان لعقد الزواج في القانون العراقي ركنين هما:

١- **الايجاب :** (وهو الكلام الصادر من الطرف الاول على انصراف ارادته الى انشاء العقد).
اي الكلام الصادر من احد طرفي عقد الزواج سواء الرجل او المرأة او وكيل احدهما .
٢- **القبول:** (وهو الكلام الصادر من الطرف الثاني للدلالة على انصراف ارادته الى قبول ما اوجبه الطرف الاول).

اي الكلام الصادر من الطرف الثاني من العقد او وكيله
يقصد بالوكيل هو شخص ثالث سواء كان غريب عن اطراف العقد كان يكون محامي او اي شخص اخر او يكون ولي شرعي ينوب عن احد الطرفين باعتباره ان له الولاية الجبرية على احد الطرفين.
صيغة الايجاب ولقبول:

س/ ماهي الصيغة التي يجب ان يستخدمها المتكلم في نطقه للإيجاب والقبول
ج/ نبين ذلك من ناحيتين

اولا- من حيث الصورة : اي الصيغة اللغوية للدلالة على الايجاب والقبول
بالنسبة للإيجاب: قال الفقهاء بان الصيغة يمكن ان تكون بهذه الاحوال
١- يجب ان اكون بالفعل الماضي مثال ذلك (زوجتك نفسي) .

٢- يجوز ان يكون الايجاب بصيغة الفعل المضارع مثال ذلك (ازوجك نفسي) على شرط ان يكون القبول من الطرف الاخر بصيغة الماضي مثال ذلك (قبلت).

٣- يجوز ان يكون الايجاب بصيغة فعل الامر مثال ذلك (زوجيني نفسك) على شرط ان يكون القبول بصيغة الفعل الماضي (قبلت)

٤- يجوز ان يكون كل من الايجاب والقبول بصيغة الجملة الاسمية مثال ذلك يكون الايجاب (انا زوجك) ويقول القابل (انا زوجتك).والعكس

ثانيا- من حيث المادة : اي اللفظ الذي ينطق به الايجاب والقبول

المشرع العراقي بين بان لفظ الايجاب يجوز ان تكون صريحة مثل(زوجتك) او مجازية (ملكتك) تفيد معنى الزواج لغة او عرفا

سواء كان لفظا فصيح مثل(زوجتك ، ملكتك) او باللغة العامية مثل (جوزتك ، ملجتك)

س/ هل يجوز ان يكون الايجاب والقبول بالكتابة او بالإشارة ؟

ج / الاصل ان يكون بالتعاطي(اي باللفظ) الا انه استثناء عند تعذر الكلام يجوز ان يكون بالكتابة او لا و بالإشارة للذين لا يستطيعون الكتابة . مثال ذلك احرص يستطيع الكتابة فيوجب او يقبل بالكتابة ، او احرص لا يستطيع الكتابة فيجوز ان يكون ايجابه او قبوله بالإشارة.

ملاحظة/ يجوز ان يكون الموجب هو الرجل والقابل هي المرأة والعكس بالعكس .

شروط عقد الزواج

بينت المادة الخامسة من قانون الاحوال الشخصية انه لتحقق الاهلية في لعقد الزواج اي (الصلاحية) يجب توفر الشروط الشرعية والقانونية في اطراف العقد او من يقوم مقامهما من الوكلاء او الاولياء.

س/ المشرع العراقي ذكر كم نوع من الشروط وما هي ؟

ج/ المادة السادسة اشارت الى هذا الامر وبينه كالآتي:

ذكرت المادة ان عقد الزواج لا ينعقد اذا فقد شرطن شروط الانعقاد او شروط الصحة

اي ان المشرع العراقي ذكر نوعين من الشروط ١- شروط الانعقاد ٢- شروط الصحة

الا انه خلط بين النوعين وذكرهما سوية ولم يفرق بين اثار تخلف شروط الانعقاد وشروط الصحة على عقد الزواج والشروط التي ذكرها في المادة السادسة هي

أ- اتحاد مجلس الايجاب والقبول: ا معناه ان يكون الايجاب والقبول في مكان واحد

ب- سماع كل من العاقدين كلام الاخر واستيعابهما بان المقصود منه عقد الزواج. (اي ان يفهم كل من الرجل والمرأة بان المقصود والغرض من هذا الكلام هو عقد الزواج.

س/ ماذا اذا كان المتعاقدين (الرجل او المرأة غائبين) هل يجوز ان ينعقد العقد في هذه الحالة ؟

ج/ اجابت على ذلك الفقرة(٢) من المادة السادسة بان يجوز انعقاد العقد بين الغائبين بالكتابة ولكن بشرط ان تقرا الكتابة التي يكتبها الموجب على الشاهدين وتسمعهما ذلك وتشهدهما على انها قبلت الزواج منه.

كأن يكون الزواج عن طريق الرسالة او الانترنت سواء بالصوت فقط او كان بالصوت والصورة) .

ج- موافقة الايجاب للقبول. (اي ان يكون كلام الطرف الاول الموجب متوافق لما يقوله الطرف الثاني القابل مثال ذلك ان يقول الطرف الاول زوجتك نفسي على مهر مقداره ١٣ متقال من الذهب فيقول الطرف

الثاني قبلت).

د- شهادة شاهدين متمتعين بالأهلية القانونية على عقد الزواج. (اي ان يكون هناك شاهدين عدول اي شهادتهم معتمدة اي لهم اهلية قانونية لأداء الشهادة).

هـ- ان يكون العقد غير معلق على (شرط او حادثة غير محققة): (اي ان يكون عقد الزواج منجز اي غير مضاف اليه شرط غير مشروع كان يقول (ازوجك نفسي على ان لا تزوري اهلك بعد الزواج او على شرط ان تعطيني راتبك) او معلق على حادثة غير متحققة كان يقول(ازوجك نفسي اذا تخرجت من الجامعة او اذا امطرت غدا) كل هذه الشروط (تبطل العقد) لان العقد يعتبر (غير منجز).
اما الشروط المعتمدة والشرعية والتي موجودة في العرف فهي مقبولة ويجب الوفاء بها(مثل زوجتك نفسي على ان اكمل دراستي او امارس وظيفتي او تشتري لي منزل خاص بي) هذه الشروط الاخيرة شرعية ويجب الوفاء بها وهذا ما اشترت اليه الفقرة(٣) من المادة(السادسة)

س/ ما الحل اذا لم يوفي الزوج بالشروط المعتمدة التي التزم بها تجاه زوجته؟

ج/ الفقرة(٤) من المادة السادسة اجابت على ذلك بانه (للزوجة طلب فسخ العقد)، اي يحق لها ان تطلب من القضاء ان تفسخ عقد الزواج.

اما اذا كان الشرط الذي وضع باطل او فاسد فان عقد الزواج صحيح والشرط يبطل مثال ذلك(ان تطلب الزوجة من زوجها شرطا بان لا تمكنها من نفسها اي لا تعطيه حقه الشرعي، او ان لا يرثها ولا ترثه) ففي هذه الاحوال العقد صحيح والشرط باطل). وبالتالي الشخص المشروط عليه غير ملزم بالوفاء بهذا الشرط.

س/ هل كان المشرع العراقي موفقا في المادة السادسة حين خلط بين شروط الانعقاد وشروط الصحة؟

للإجابة على هذا التساؤل يجب في البداية ان نبين بان هناك اختلاف بين الآثار المترتبة على العقد نتيجة تخلف شروط الانعقاد عن الآثار التي تترتب نتيجة تخلف شروط الصحة

اولا - الآثار المترتب على تخلف شروط الانعقاد: هو بطلان العقد وما بني على باطل فهو باطل اي يعتبر العقد كأنه لم يكن اي عدم ولا يترتب عليه اي اثر سواء حصل به الدخول او لم يحصل
١- فاذا لم يحصل الدخول يجب ان يعتبر العقد كأنه لم يكن ويعود الحال الى ما كان عليه قبل العقد ولا يجوز به الدخول

٢- اما اذا دخل الرجل بالمرأة يجب عليهما ان يفترقا في الحال، واذا لم يدخل بها سواء كان يعلم او لا يعلم فالعقد باطل، وانه (أ- لا يحل به دخول ب- لا يجب به مهر ج- لا تقر به نفقة د- لا يرد عليه طلاق ه- لا يثبت به النسب)

ثانيا- الآثار المترتب على تخلف شروط الصحة : هو فساد العقد وليس بطلانه وهو اقل خطورة من العقد الباطل اذا لم يحصل به دخول ايضا يفترقا ، اما اذا حصل به دخول يرتب الآثار الاتية):

١- وجوب اقل المهرين عندما يكون المهر مسمى في العقد(اي نصف المذكور في العقد)، واذا لم يسمى فمهر المثل (اي مهر مثيلاتها من النساء من حيث السن والجمال والتعلم والحسب والنسب) هذه الامور يقاس عليها مهر المثل.

٢- تثبت به حرمة المصاهرة(اي ما يحرم به على الرجل والمرأة في العقد الصحيح يحرم عليهما نتيجة العقد الفاسد)

٣- تجب به العدة(اي يجب على المرأة المدخول بها بالعقد الفاسد ان تعتد بعد الافتراق).

٤- يثبت به النسب (اي اذا حدث حمل وولادة نتيجة هذا الدخول في العقد الفاسد ينسب الطفل الى ابيه) بالتالي للطفل المولود كافة الحقو على ابيه(منها النفقة والميراث وغيرها من الحقوق التي اقرها الشرع والقانون)

٥- لا يكون التوارث بين الرجل والمرأة (اي اذا مات احد الزوجين في العقد الفاسد فان الحي منهما لا يرث الاخر الميت).

عليه ان المشرع قد جانب الصواب في هذه المسألة ولم يكن موقفا في ذلك، كونه خلط بين شروط الصحة وشروط الانعقاد وكان الاولى ان يفرق بينهما .

س/ ما هي شروط الانعقاد وما هي شروط الصحة في الشريعة الاسلامية:

اولا - **شروط الانعقاد:** هي الشروط التي تتعلق باركان العقد واركان العقد كما سبق وان ذكرناها هي الايجاب والقبول، وشروط انعقاد نبينها كالآتي:

١- **الاهلية:** اي ان تتوفر الاهلية في المتعاقدين الذين يصدر عنهم الايجاب والقبول (الرجل والمرأة) (اي ان لا يكون احدهما صغير او مجنون

٢- سماع كل من العاقدين كلام الخربحيث يفهم كل منهما بان المقصود من الكلام هو انشاء عقد الزواج.

٣- اتحاد مجلس الايجاب والقبول (اي ان يصدر الايجاب والقبول في نفس المجلس المنعقد وان لا يكون يصدر (الايجاب او القبول) خارج هذا المجلس او قبيل انعقاده او بعد ان يفيض المجلس (اي بعد انتهائه). (هذا الموضوع سنتناوله بالتفصيل في مصاد الالتزام عند دراسة اركان العقد).

٤- موافقة الايجاب للقبول ومطابقتها له في الموضوع (اي ان يكون الكلام الصادر الطرف الثاني القابل موافق ومطابق للكلام الصادر من الطرف الاول الموجب ، مثال ذلك ان يقول الموجب زوجتك نفسي على مهر مقدمه الف دينار ومؤخره الف دينار فعلى الطرف الاخر عندما يقول قبلت فانه يوافق على ما صدر من كلام الموجب دون زيادة او نقصان فلا يستطيع القابل ان ينقص او يزيد على ذلك كان يقول) قبلت على ان مهر مقدمه ٥٠٠٠ دينار ومؤخره ١٠٠٠٠ دينار) هنا الموضوع سوف يختلف ولا يعتبر ان الايجاب والقبول متوافقان ومتطابقان).

هذه هي شروط الانعقاد.

ثانيا - **شروط الصحة:** وهي الشروط التي لا تتعلق باركان العقد وهي:

١- **الشهادة على العقد:** ان شرط الاشهاد في عقد الزواج هو تكريم له من ناحية واشهار له من ناحية اخرى كون حتى يتبين للناس بان هذان الزوجان قد ارتبطا على الوجه الشرعي وعلى سنة الله ورسوله(اي دفعا للشبه وحفاظا على حقوق كل من طرفي عقد الزواج)، عدد الشهود هما شاهدي عدل ، اجاز الحنفية شهادة رجل وامرأتين او اربعة نسوة. واما الحنابلة والشافعية فلم يجوزوا ذلك، (المذكور باللون الاحمر للتوضيح وليس مطلوب في المنهج)، (المشرع العراقي يعتمد المذهب الحنفي في مسائل الزوج والطلاق).

٢- **التأيد:** المقصود به ان عقد الزواج يجب ان يكون دائمي وغير منقطع (اي غير موقت) (مثل زواج المتعة او المسيار) وهذه من المسألة الخلافية ولا نتوسع فيها المهم ان من شروط صحة الزواج هو التأيد.

٣- **مباشرة الولي العقد اذا لم تكن المرأة بالغة:** (اي ان يقوم ولي المرأة مقامها اذا كانت غير بالغة). المذهب الحنفي قال بانه اذا كانت المرأة بالغة عاقلة فأنها تستطيع ان تعقد الزواج دون الحاجة لوليها وهو ما اخذ به المشرع العراقي .