جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــــامعة المستقبل

كلية القانون

الشروط الموازيه في العقد

مقدم الى مجلس كلية القانون في جامعة المستقبل وهو جزء من متطلبات نيل

شهادة البكالوريوس في القانون

اعداد الطالب

عباس حمزه عباس عبد علي

بأشراف

م.م منى محمد كاظم

1446هـ

2025م

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة المائدة/ ايه 1

الاهداء

ألهى لا يطيب الليل الا بشكرك ولا يطيب النهار الا بطاعتك ولا تطيب اللحظات الا بذكرك ولا تطيب الاخرة الا بعفوك ولا تطيب الجنة الا برؤيتك الله جل جلاله

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الامة الى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد (صل الله عليه وعلى اله وسلم)

الى من اضاء ذاكرتي بفيض من علمه وخلقه .....ابي

من علمتني وعانت الصعاب لأصل الى ما انا فيه .....امي

الى من اقسمت معهم الرغيف والشمعة والدمعة .....اخواني

إلى وطني العزيز .....

الى كل الاصحاب المخلصين الأوفياء ....

اهدي اليهم هذا الجهد.....

الـشكـر و الـتقـديـر

البداية، الشكر و الحمد لله، جل في علاه فاليه ينسب الفضل كله في الكمال – والكمال يبقى لله وحده – هذا العمل.

وبعد الحمد لله اتوجه لأستاذتي الدكتورة (م. م منى محمد كاظم) بالشكر والتقدير الذي لن تفيها أي كلمة نحقها، فلولا مثابرتها ودعمها المستمر لإتمام هذا العمل.

وبعدها الشكر موصول لكل اساتذتي الذين تتلمذت على ايديهم في كل مراحلي الدراسية حتى تشرفت بوقوفي حضراتكم اليوم. والشكر الى اهلي والى كل الاصدقاء المقربين المخلصين. وأخيرًا، فالمقام لا يتسع لذكر العديد من الاشخاص، فلهم جميعًا شكرًا خاصًا، ودعوات صادقة بالتوفيق والسداد.

قـائـمـة الـمـحـتـويـات

التسلسل	الموضوع	رقم الصفحة
1	الآية	أ
2	الاهداء	ب
3	الشكر والتقدير	ج
4	المقدمة	1
5	اولاً: موضوع البحث	1
6	ثانياً: مشكلة البحث	1
7	ثالثاً: أهمية البحث	1
8	رابعاً: منهجية البحث	2
9	خامساً: خطة البحث	2
10	المبحث الاول: مفهوم الشروط المشروعة	3
11	المطلب الأول: تعريف بالشرط المشروعة	3
12	المطلب الثاني: انواع الشروط في العقد	5
13	المبحث الثاني: الأحكام القانونية للشروط المشروعة	8
14	المطلب الأول: الشروط المشروعة بين الصحة والبطلان	8
15	المطلب الثاني: أثر الشروط المشروعة على تنفيذ العقد	12
16	خاتمة	17
17	المصادر والمراجع	19

المقدمة

اولاً: موضوع البحث

يعد الشرط المشروط من الأدوات القانونية المهمة التي يتم من خلالها تقييد أو تيسير الالتزامات التعاقدية، حيث يُعرّف بأنه الاتفاق الذي يُضاف إلى العقد ليحدد نطاقه أو آثاره وفقًا لمعايير معينة. ويكتسب هذا الشرط أهمية كبيرة في التعاملات القانونية، إذ يسهم في تحقيق العدالة التعاقدية بين الأطراف، كما يعزز من استقرار المعاملات من خلال تحديد الحقوق والالتزامات بوضوح. وتتجلى الغاية من الشرط المشروط في ضمان توافق الإرادات المتعاقدة وتحقيق المصلحة المشتركة دون الإخلال بمبادئ العدالة أو مخالفة القواعد الآمرة للقانون. ولذلك، تدخل المشرع لتحديد الإطار القانوني لهذه الشروط، حيث ميز بين الشروط الصحيحة التي تتوافق مع النظام العام والآداب العامة، والشروط الباطلة التي تخالف أحكام القانون أو تؤدي إلى الإضرار بحقوق الأطراف. ويؤدي القانون دورًا محوريًا في تنظيم الشرط المشروط من خلال وضع معايير واضحة لصحة الشروط التعاقدية، ومنح القضاة سلطة تقديرية لتفسير مدى مشروعيتها في حال نشوء نزاعات قانونية.

ثانياً: مشكلة البحث

تتمثل مشكلة البحث في تحديد مفهوم الشروط الموازية في العقد، ومدى مشروعيتها وتأثيرها على الالتزامات التعاقدية بين الأطراف. كما يثير البحث تساؤلات حول مدى صحة هذه الشروط في حال تعارضها مع القواعد القانونية أو مخالفتها للنظام العام والآداب العامة. وبالتالي، تكمن المشكلة في الحاجة إلى توضيح الحدود الفاصلة بين الشروط المشروعة وغير المشروعة، ومدى تأثيرها على تنفيذ العقد أو بطلانه.

ثالثاً: أهمية البحث

تبرز أهمية البحث في تسليط الضوء على الأحكام القانونية التي تحكم الشروط الموازية في العقود، ودورها في تحقيق الاستقرار القانوني بين المتعاقدين. كما يساعد البحث في توضيح مدى توافق هذه الشروط مع القوانين المدنية، مما يسهم في توعية الأطراف المتعاقدة بحقوقهم

وواجباتهم، ويحد من المنازعات القانونية الناشئة عن إدراج شروط غير صحيحة أو غير مشروعة في العقود.

رابعاً: منهجية البحث

يعتمد البحث على المنهج التحليلي والاستنباطي من خلال تحليل النصوص القانونية ذات الصلة بالشروط الموازية في العقد وبيان آراء الفقه القانوني المختلفة حول مشروعيتها وآثارها.

خامساً: خطة البحث

تم تقسيم موضوع البحث بالشكل الاتي:

المبحث الاول: مفهوم الشروط المشروعة

المطلب الاول: تعريف بالشرط المشروعة

المطلب الثاني: انواع الشروط في العقد

المبحث الثاني: الأحكام القانونية للشروط المشروعة

المطلب الأول: الشروط المشروعة بين الصحة والبطلان

المطلب الثاني: أثر الشروط المشروعة على تنفيذ العقد

المبحث الاول

مفهوم الشروط المشروعة

تُعد الشروط المشروعة من العناصر المهمة في العقود، حيث تُستخدم لتحديد حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بما يتوافق مع القانون ومبادئ العدالة. ويحتل الشرط أهمية خاصة في العقود كونه يتيح للأطراف تنظيم علاقاتهم التعاقدية بشكل أكثر دقة، مما يساعد في تفادي النزاعات وتحقيق الاستقرار القانوني. إن دراسة مفهوم الشروط المشروعة تتطلب البحث في تعريفها من الناحية اللغوية والقانونية، بالإضافة إلى بيان أنواعها وفقا للمطالب الاتية:

المطلب الاول

تعريف بالشرط المشروعة

اولاً: الشرط في اللغة

الشرط مفرد جمعه شروط وهو في اللغة تأتي بعده معان اهمها بفتح الراء العلامة ومن ذلك قوله تعالى ﴿فَهَلْ انظرونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أشراطها فَأَنَّى لَهُمْ إِذَا جَاءَتْهُمْ ذكراهم﴾ (سورة محمد الآية 18)، ومعنى أشراطها هنا علاماتها [1]. ما يوضع ليلتزم به في بيع ونحوه أي لزوم الشيء والتزامه. الشرط بمعنى المسيل الصغير، من قدر عشر أذرع، ويسمى بذلك لأنه يؤثر في الأرض [2].

1) إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، ج 5 بيروت لبنان، دار العلم للملايين، 1987، ص289.

2) أبو الحسن أحمد ابن فارس، مقاييس اللغة، ج 3، اتحاد الكتاب العرب، 2002، ص202.

ثانياً: الشرط في القانون

الشرط في الفقه القانوني ذو معاني ثلاثة:

1) الشرط وهو ما يتطلبه المشرع لترتيب إثر قانوني معين، وهذا ما يسمى بالشرط القانوني، كأشراط المشرع لصحة العقد ان يكون كل من التعاقدين متمتعاً بالأهلية اللازمة لأبرام العقد، وان يكون رضا كل منهما سالماً من العيوب او اشتراطه لانعقاد بيع العقار او الرهن التامين للتسجيل في الدائرة التسجيل العقاري او اشتراطه لاستحقاق التعويض وقوع الضرر، او اشراطه لاستحقاق الارث موت المورث قبل موت الوارث ونحو ذلك من الشروط التي يكون مصدرها القانون دون ان تكون الارادة دخل في ثبوتها
2) الشرط هو امر مستقبل غير محقق الوقوع لتعليق عليه نشوء الالتزام او زواله، وهذا هو الشرط كوصف في الالتزام [1].
3) الشرط هو المعنى المتعلق بالأحكام التي يشترطها المتعاقدان في العقد المبرم بينهما، او بعبارة اخرى بكل ما يشترطه الطرفان لتحديد كلاهما المتعاقدين وتعني التزامهما وحقوقهما الناشئة عنها وهذا ما يعرف بالشرط المقترن بالعقد [2].

ولم يرد تعريف محدد للشرط المشروع في القانوني العراقي الا انه نظم قواعده في القانوني المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل. وعليه نرى ان الشرط المشروعة هو القيد أو الاتفاق الذي يضعه

---

1) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج3، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ص 34-35.

2) د. صبحي المحمصاني، الطريقة العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية، ج2، دار العلم الاسلامي، بيروت، 1972، ص206.

المتعاقدان ضمن بنود العقد، بما ينسجم مع القواعد القانونية ولا يخالف النظام العام أو الآداب العامة، لضمان تحقيق الالتزامات المتبادلة بين الأطراف بشكل عادل ومشروع.

المطلب الثاني

انواع الشروط في العقد

ينقسم الشرط باعتبارات مختلفة الى عدة انواع متعددة اهمها ما يلي:

اولاً: من حيث مصدرها شرعياً أو عادياً أو لغوياً أو عقلياً أو جعلياً أو قانونياً[1]:

1- الشرط الشرعي: وهو الشرط الذي يتوقف عليه حصول المشروط بحكم الشرع دون غيره أي ان مصدر هذا الشرط هو الشارع كشرط الطهارة في الصلاة وحلول الحول للزكاة وكذلك الاحصان للرجم.

2- الشرط العادي: وهو الشرط الذي تقتضيه العادة ولا يثبت الا بحكم العادة أو المتعارف عليه كنصب السلم للصعود على السطح فان العادة هي التي تقتضي بان لا يمكن صعود السطح بدون سلم أو ما يقوم مقامه.

3- الشرط اللغوي: وهو الذي يذكر بصيغة التعليق واستخدم احدى ادوات الشرط كأن يقول الزوج لزوجته ان دخلت الدار فأنت طالق أو إذا سلمتِ على زيد فانت طالق،وهو الشرط عند النحاة.

4- الشرط العقلي: وهو الشرط الذي يكون متعلقاً بالعقل بحيث لا يوجد المشروط ولا يمكن عقلاً بدونهِ كاشتراط الحياة للعلم فاذا انتفت الحياة انتفى العلم ولا يلزم من وجود الحياة

---

1) ختام كريم عبدالرحمن الجليباوي، خيار الشرط وأثاره في العقد في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، 2006، ص12-13.

وجود العلم كذلك اشترط الفهم لحصول التكليف فان لم يكن الشخص ذا فهم فلا يكون مكلفاً وبذلك لا تكليف على فاقد الأهلية والصبي غير المميز.

5- الشرط الجعلي: وهو الشرط الذي يعتبره المكلف ويعلق عليه تصرفاته أي ان مصدر هذا الشرط هو اشتراط المكلف بحيث يلزم نفسه بما اشترط كالاشتراط في البيوع والنكاح والطلاق ونحوه الا ان الشروط الجعلية مقيدة بحدود شرعية اذ ليس للعاقد ان يشترط ما يشاء من الشروط.

6- الشرط القانوني: اما الشرط عند أهل القانون فهو اما شرط فاسخ واما شرط واقف.

أ- الشرط الفاسخ: هو ما يرتبط به زوال الالتزام، كأشتراط الموظف في عقد استئجار الدار انه إذا تم نقل وظيفتهِ إلى بلد اخر فان عقد الاستئجار يصبح منفسخاً.

ب-الشرط الواقف: وهو الشرط الذي يعلق عليه نشؤ الالتزام، كأن يعلق الأب هبته لابنه على نجاحه فاذا ما نجح الابن حصلت الهبة وعند عدم النجاح يلغي الالتزام وكأن لم يكن، ويعد كل من هذين الشرطين من الشروط المعتبرة لدى اهل القانون[1].

ثانياً: الشرط من حيث التكميل

١ - الشرط المكمل للسبب: وهو ان يتوقف ترتيب الآثار على السبب على توفر شرط مكمل ، كشرط القدرة على تسليم المبيع فانه ترتب بعض الآثار الاصلية كانتقال ملكية المبيع الى المشتري يتوقف على ان يكون البائع قادراً فعلا تسليم المبيع في حينه، وكشرط العمل العدوان

1) ختام كريم عبدالرحمن الجليباوي، مصدر سابق، ص14.

للقتل الذي هو سبب القصاص لأنه ان لم يكن عمداً كالقتل الخطأ او كان عمداً ولكن كان يحق كما في حالة الدفاع الشرعي فانه لا يوجب القصاص[1].

2- الشرط المكمل للمسبب (الحكم): احياناً لا يكفي السبب وحده لترتيب المسبب الحكم عليه بل يحتاج الى شرط يضاف الى المسبب حتى يتحقق ، مثل ذلك كل من الزواج والقرابة سبب الميراث ولكن يشترط في هذا الميراث ان يكون بعد وفاة الموروث مع بقاء حياة الوارث فالميراث يترتب على قرابة بشرط وفاة المورث وحياة الوارث بعدد. وجاء في اصول الشافعي الحنفي فقالوا المعلق بالشرط سبب عند وجود الشرط لا قبله ، وقال الشافعي : المعلق سبب في الحال الا ان عدم الشرط مانع من الحكم وفائدة الخلاف فيما اذا قال الأجنبية امرأة ليست زوجة له ان تزوجتك فأنت طالق يكون التعليق باطلاً عنده لان حكم التعليق انعقاد صدور الكلام عليه والطلاق صيغته [2].

1) ابن رشيق الحسين المالكي، الباب الحصول في علم الأصول، ط1، دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث ١٩٥٦٠، ص ٢٨٨.

2) محمد بن احمد، اصول السرخسي، تحقيق ابي الوفاء الاخفاني ، ط ٢١، دار الفكر ، لبنان بيروت ، ٢٠٠5، ص246.

المبحث الثاني

الأحكام القانونية للشروط المشروعة

تُعد الشروط المشروعة من الركائز الأساسية في العقود، حيث تؤثر بشكل مباشر على صحة العقد وتنفيذه، وفقًا لما نص عليه القانون المدني العراقي. فالعقد قد يقترن بشروط مختلفة تتراوح بين الشروط الصحيحة التي تدعم العقد وتكمله، وبين الشروط الباطلة التي قد تؤدي إلى إلغائها أو عدم ترتيبها لأي أثر قانوني. ومن هذا المنطلق، يتناول هذا المبحث الأحكام القانونية المتعلقة بالشروط المشروعة، وذلك من خلال تقسيمه إلى مطلبين رئيسيين؛ حيث يركز المطلب الأول على الشروط المشروعة بين الصحة والبطلان. أما المطلب الثاني، فيتناول أثر الشروط المشروعة على تنفيذ العقد.

المطلب الأول

الشروط المشروعة بين الصحة والبطلان

تم تقسيم الشرط في العقد اعتمادا على نص المادة (١٣١) من القانون المدني العراقي والتي نصت على: (1- يجوز أن يقترن العقد بشرط مؤكد مقتضاه أو يلائمه أو يكون جارياً به والعادة. 2- كما يجوز أن يقترن بشرط فيه نفع لأحد المتعاقدين أو الغير اذ لم يكن ممنوعاً قانوناً أو مخالفاً للنظام العام أو الأدب، والإلغاء الشرط وصح العقد ما لم يكن الشرط هو الدافع الى التعاقد فيبطل العقد) [1]. ويتضح من هذا النص ان المفهوم الصريح من أن الشرط المقترن بالعقد ينقسم إلى شرط صحيح وشرط غير صحيح ونضوح هذه الشروط فيما يلي:

---

1) المادة (132) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل

اولا: الشرط الصحيح

تنقسم الشروط الصحيح حسب القانون المدني إلى:

1. الشرط الذي يقتضيه العقد: وهو الشرط الذي لا يضيف فيه المتعاقدين شيئاً على حكم العقد بل يكون متفقاً ومبيناً ومؤكد له وذلك من قبيل اشتراط البائع تسلم المشتري للمبيع واشتراط المشتري حق التصرف في المبيع بمجرد انتقال الملكية له واشتراط المستأجر انتفاعه بالمأجور انتفاعاً هادئاً خالياً من التعرض، واشتراط المؤجر استعمال المستأجر المأجور وفقاً للغرض المبين في العقد [1].
2. الشرط الملائم للعقد: وهو كل شرط لا يقتضيه العقد لكنه يؤكد ما يجب به ويقرر حكمة معنى فيلحق بالشرط الذي هو من مقتضيات العقد، مثل اشتراط الشافعية يبررون صحة كل منها بالحاجة اليه في التعامل.
3. الشرط الذي جرى به العرف: ويعني كل شرط جرى به بين متعاقدين من بين الناس وان لم يكن مما يقتضيه العقد أو مما يلائمه أو مما ثبت النص له ومثال ذلك لو تعارف الناس على أن يقوم البائع بإيصال المبيع إلى محل المشتري، أو أن يقوم بتصليح المبيع اذ حدث به خلل خلال مده معينة [2].
4. الشرط الذي فيه منفعة: وهو كل شرط ليس من مقتضى العقد ولا من مصلحته ولكن فيه منفعة معلومة المتعاقدين أو الغير، كاشتراط البائع الانتفاع بالمبيع مدة معلومة كسكني الدار شهراً، أو اشتراط انجاز البائع عملاً معينا كنقل المبيع إلى مكان معين، أو اشتراط البائع أن يقرضه المشتري مبلغا من المال، أو يؤجر له داراً، أو اشتراط المشتري أن يهبه البائع شيئا

1) عبد الفتاح عبد الباقي، مصادر الالتزام دار النهضة المصرية، ط 2، القاهرة، 1978، ص 240.
2) عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنه بالفقه العربي المدين، الجزء 3، جامعة الدول العربية، القاهرة، معهد الدراسات العربية العالمية، 1956، ص 242.

آخر غير المبيع، أو اشتراط الزوجة ألا ينقلها زوجها من دارها، أو يخرجها من بلد أو لا يتزوج عليها، أو ما شابه ذلك [1].

ثانياً: الشرط الباطل (غير الصحيح)

تنقسم الشروط الباطل حسب القانون المدني إلى:

1. الشرط الممنوع قانوناً: وهو كل شرط يجيز ما يمنعه القانون، أو يعارض ما يوجبه من أحكام إلزامية، كشرط اقتضاء فائدة ربويه، أو الاتجار بالمخدرات، أو الأسلحة، أو تغيير قواعد الإرث أو انتقال الملكية دون تسجل في السجل العقاري أو غيرها[2].
2. الشرط المخالف للنظام العام: وهو كل شرط من شأنه أن يقيد أو يمنع استعمال الحقوق والحريات التي منحها القانون كالشرط المقيد لحرية الزواج أو العمل أو الشرط المانع من التصرف[3] ومن أبرز الأمثلة على ذلك : الشرط المقيد لحرية الزواج : لقد أفردت التشريعات الوضعية للزواج أحكاماً خاصة استمدتها من الشرائع السماوية ولم تسمح بتجاوزها في أي حال من الأحوال، إذ أن أي تجاوز لهذه الأحكام يعني الإخلال بنظام الحياة الاجتماعية، لان الزواج هو النظام الذي تتبنى عليه حياة الأسرة نواة المجتمع المكون الإطار النظام العام، وفق الأحكام التي أقرتها التشريعات عدم جواز تقييد حرية الفرد في الزواج، وبذا فأن الأصل في الشرط المفيد لحرية الزواج هو عدم الصحة لمخالفته للنظام العام[4].

---

1) عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، احكام الالتزام، الجزء الثاني، ط 3، 1977، دون مطبعة، ص 68.

2) تنص المادة (1/130) من القانون المدني العراقي (يلزم ان يكون محل الالتزام غير ممنوع قانوناً ولا مخالفاً للنظام العام او للآداب والا كان العقد باطلاً).

3) المادة (1/132) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.

4) عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص 68.

3. الشرط المخالف للآداب: ويعني كل شرط يتعارض مع ما يقره مجتمع ما من أخلاق عامة في زمن معين، وهذه الأخلاق هي وليدة المعتقدات الموروثة والعادات المتأصلة وما جرى به العرف وما تواضع عليه الناس ومن تطبيقات الشرط المخالف للآداب [1] مثلاً على ذلك اشتراط أقامة علاقة غير مشروعة، كما لو اشترط الواهب أن تكون عوض هبته أقامة علاقة غير مشروعة مع الموهوب لها، أو استمرارها، أو استئنافها بعد انقطاعها، وكما لو وهب شخص مالاً لأخر بشرط أن يمكنه من أقامة علاقة غير مشروعة مع قريبة له او الفرار معها.

4. الشرط المستحيل: هو كل شرط لا يمكن تحققه لمانع مادي أو قانوني أي إن استحالة الشرط نوعان أولهما استحالة مادية ترجع إلى طبيعة الشيء في ذاته كما لو اشترط الوصول إلى الشمس، أو لمس القمر بأصبع اليد، أو بلوغ أقصى موقع في السماء وكذلك استحالة الشرط ماديا إما أن تكون مطلقة أي يتعذر تحققها عن الناس كافة أو نسبية – أي يتعذر تحققها على المشترط عليه فحسب، والإستحالة التي نقصدها هنا هي الإستحالة المطلقة لا الإستحالة النسبية. ثانيهما إستحالة قانونية ترجع إلى حكم القانون – كاشتراط عدم التصرف بالمبيع مؤبداً، أو بيع العين الموقوفة، أو غير ذلك و وقت التعاقد هو الوقت الذي يعنينا لتحديد ما أذا كان الشرط مستحيل أو ممكنا، لأن إستحالة والإمكان أمر نسبي يتغير بتغير الزمان والمكان [2].

---

1) تنص المادة (1/132) من القانون المدني العراقي (يكون العقد باطلاً الا التزم المتعاقدون دون سبب او لسبب ممنوع قانوناً ومخالف للنظام العام او للآداب).

2) صبحي المحمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٢، ص١٣٢.

المطلب الثاني

أثر الشروط المشروعة على تنفيذ العقد

تنقسم اثار الشروط المشروعة على تنفيذ العقد الى ما يلي:

الفرع الاول: اثر اقتران العقد بالشرط الصحيح

ويمكن ان تحدد اثار الشرط الصحيح المقترن بالعقد الى ما يلي:

اولاً: وجوب الوفاء بالشرط

تُعد الشروط المشروعة من العناصر المهمة التي تؤثر في تنفيذ العقود وفقًا لأحكام القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، حيث يتوقف تنفيذ الالتزامات التعاقدية على مدى التزام الأطراف بالشروط التي تم الاتفاق عليها. ويمكن تناول أثر الشروط المشروعة على تنفيذ العقد وفقًا لما يلي:

1- **اخلال المدين بالشرط في تنفيذ التزامه الشرطي** : يُعتبر المدين بالشرط مخلاً بتنفيذ التزامه الشرطي إذا امتنع عن تنفيذ التزامه أو تأخر في تحقيقه أو تسبب بخطئه في استحالة تنفيذه، إذا امتنع أو تأخر المدين بالشرط عن تنفيذ التزامه، يجوز للدائن بالشرط أن يطالب بتنفيذ الالتزام عينًا متى ما توافرت الشروط القانونية لذلك، وإلا كان التنفيذ بمقابل أي بالتعويض. كما يحق له المطالبة بفسخ العقد إن كان العقد ملزمًا للجانبين، وذلك وفقًا لما تقتضيه القواعد العامة في آثار الالتزام وانحلال العقد في القانون المدني العراقي. اما موقف الفقه الإسلامي من إخلال المدين

بالشرط لم يتبنَ فقهاء المسلمين موقفًا موحدًا بشأن أثر إخلال المدين في تنفيذ التزامه الشرطي، إذ تتباين آراؤهم إلى ثلاث اتجاهات[1]:

الرأي الأول ثبوت خيار الفسخ للدائن بالشرط/ يرى جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة أن الدائن بالشرط مخيَّر بين فسخ العقد أو إمضائه، لكنه لا يملك إجبار المدين على تنفيذ الشرط قضاءً. ويُمنح الدائن بالشرط حق فسخ العقد إذا أخل المدين بالشرط، كما هو الحال عندما يشترط البائع تقديم المشتري رهناً ثم يمتنع المشتري عن تقديمه أو يقدم كفيلاً آخر غير الكفيل المتفق عليه، أو يشترط البائع استثناء جزء من منفعة العقار ثم يمنعه المشتري من ذلك [2].

الرأي الثاني إجبار المدين على تنفيذ التزامه الشرطي/ يتبنى هذا الرأي نفر من الحنفية وجمهور المالكية، حيث يرون أن الدائن بالشرط يملك حق إجبار المدين قضاءً على تنفيذ التزامه الشرطي إذا أخل به، باعتبار أن تنفيذ الالتزام هو جزء من العقد، ولا يجوز للمدين التنصل منه دون مبرر قانوني.

الرأي الثالث إجبار المدين على تنفيذ الشرط إن أمكن، وإلا تخيير الدائن بين الفسخ والإبقاء على العقد بدون الشرط/ يتبنى جمهور الفقه الجعفري هذا الرأي، إذ يرون أن الشرط متى كان صحيحًا وجب على المدين الوفاء به، وإذا امتنع دون عذر يحق للقاضي إجباره على تنفيذه، باعتباره جزءًا من العقد. أما إذا تعذر تنفيذ الشرط، فإن للدائن الخيار بين فسخ العقد أو إمضائه بدون الشرط، وذلك دفعًا للضرر [3].

---

1) هديل مصطفى هاشم، اثر الشرط في حكم العقد، بحث مقدم الى جامعة القادسية، 2017، ص21-21.

2) د. محمد علي عرفه . شرح القانون المدني . في حق الملكية –ج1 ط3 القاهرة 1952 ص54

3) محمد جواد معنيه – الامام جعفر الصادق –ج3- ط1- دار العلم للملايين – بيروت – 1965 ، ص178 ، 179.

2- **حالة تسبب المدين في استحالة تنفيذ الشرط:** إذا تسبب المدين بالشرط بخطئه في استحالة تنفيذه، كما لو باع شخص أرضًا زراعية واشترط لنفسه حق الانتفاع بها لموسم زراعي واحد، لكن المشتري قام بتوجيه تصريف المياه الزائدة من أرض مجاورة إلى الأرض المستثناة للانتفاع، مما جعل زراعتها مستحيلة، فإن الدائن بالشرط في هذه الحالة يملك الحق في المطالبة بالتعويض استنادًا إلى القواعد العامة في ضمان تنفيذ الالتزامات في القانون المدني العراقي.

يترتب على الشروط المشروعة أثر مباشر في تنفيذ العقود، حيث يُلزم القانون العراقي المتعاقدين باحترام هذه الشروط طالما كانت مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة. ويحق للدائن بالشرط المطالبة بتنفيذه عينًا أو التعويض عنه، كما يمكنه طلب فسخ العقد في بعض الحالات. أما إذا تسبب المدين باستحالة تنفيذ الشرط بخطئه، فإنه يتحمل المسؤولية القانونية وفقًا لأحكام المادة 168 في القانون المدني العراقي [1].

ثانيًا: تعذر تنفيذ الشرط

قد يستحيل أحيانًا على المدين بالشرط تنفيذ التزامه الشرطي، سواء كان ذلك دون العقد المقترن به أو معه، وذلك بسبب أجنبي لا يد له فيه، مثل (القوة القاهرة- الحادث الفجائي- فعل الغير) في هذه الحالات، يتعذر على المدين تنفيذ التزامه، مما يؤدي

1) تنص المادة (168) من القانون المدني على (اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم اذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه)

إلـى سـقوط الالتـزام الشـرطي وفقًـا للقواعـد العامـة المنصـوص عليهـا فـي القـانون المـدني العراقي وهي [1]:

1- استحالة تنفيذ الالتزام الشرطي دون العقد المقترن به

فـي بعـض الحـالات، يصـبح تنفيـذ الالتـزام الشـرطي مسـتحيلًا، بينمـا يظـل العقـد الأساسـي ممكـن التنفيـذ. مثـال ذلـك اسـتحالة نقـل مسـبح إلـى المكـان الـذي اشـترط تسـليمه فيـه بسـبب (حريـق- زلـزال- عاصـفة) أي حـادث طبيعـي أو طـارئ يمنـع التنفيـذ وفـي هـذه الحالـة يظـل العقـد الأساسـي نافـذًا، ولكـن تنفيـذ الشـرط يصـبح مسـتحيلًا، ممـا يقتضـي تطبيـق القواعد العامة لتعويض الدائن أو تعديل العقد بما يتناسب مع الاستحالة الواقعة.

2- استحالة تنفيذ الالتزام الشرطي تبعًا لاستحالة تنفيذ العقد المقترن به

فـي حـالات أخرى، قد يؤدي استحالة تنفيذ العقد الأساسي إلـى استحالة تنفيذ الالتزام الشرطي المرتبط بـه. ويترتـب علـى ذلـك انقضـاء الالتـزام الشـرطي تبعًـا لانقضـاء العقـد الأساسـي. مثـال (اسـتحالة نقـل المسـبح إلـى المكـان المتفـق عليـه بسـبب سـرقته أو هدمـه - اسـتحالة تنفيـذ التـزام المدين نتيجـة تـدمير الشـيء محـل العقـد بالكامـل). فـي هـذه الحـالات، يكـون العقـد الأساسـي قـد انقضـى لسـبب أجنبـي، وبالتـالي يسـقط الالتـزام الشـرطي تبعًـا لـه، وفقًـا لمـا نصـت عليـه المـادة 168 والمادة 425 من القانون المدني العراقي [2].

الفرع الثاني: اثر اقتران العقد بالشرط الغير الصحيح:

1) ايمان طارق الشكري، اثر الشرط في حكم العقد، رسالة ماجستير، جامعة بابل كلية القانون، 1998، ص 72

2) منصور الحلبي، كشاف القناع، دار الكتب العلمية،،ج2، بيروت، لبنان 1978، ص38.

ويعني به الشرط الباطل الذي يبقى معه العقد صحيحاً اياً كان هذ الشرط مستحيلاً، ام ممنوعاً قانوناً، ام مخالفاً للنظام العام او الآداب، اي ان الشرط يفصل لوحده ويبقى العقد قائماً على صحته، مرتباً لجميع اثارة دون اي تعديل او اضافه او تغير بها، وحكم الشرط الباطل حكم لعدم , والعدم لا يرتب اي اثر. وهذا هو ما ذهب اليه القانون [1].

1- الا يكون العقد المقترن بشرط قاصد معارضة مال بمال، كالزواج والخلع على مال، والاقالة والايصاء والوصية والحوالة والكفالة والرهن والتبرعات كالهبة، والقرض والتقييدات كعزل الوكيل والحجز على الصبي من التجارة والاسقاطات المحصنة. كالطلاق والعتاق وتسليم الشفعة بعد وجودها والاطلاقات – كالأذن للصبي بالتجارة.

2- قتران العقد بشرط باطل، اي بشرط لا منقبة فيه سواء كان العقد من عقود مبادلات المالية أو من غيرها، ويعني الشرط الباطل لديهم كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائم ما يقتضي ان ما يقتضيه ولم يرد به النص ولم يجر به التعامل وليس فيه منفعة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما من اهل الاستحقاق، ويفسرون بقاء العقد على صحته والغاء هذا الشرط لوحده، بخلوه من المنفعة الزائدة عن مقتضى العقد ومن ثم انعدام المطالبة بها، فتنتفي بذلك، شبهة الربا وتعدد الصفقة [2].

1) د. زكي الدين شعبان، نظرية الشروط المقترنة للعقد في الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968م، ص120

2) د. السنهوري احمد، مصدر سابق، ص 145.

الخاتمة

توصلنا في ضوء هذا البحث الى عدد من الاستنتاجات والتوصيات من خلال الاتي:

اولاً: الاستنتاجات

1. تلعب الشروط المشروعة دورًا أساسيًا في تحديد حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة، مما يسهم في تحقيق العدالة والاستقرار القانوني.
2. تختلف الشروط المشروعة في العقود وفقًا لمصدرها وتصنيفها القانوني حيث تشمل الشروط الشرعية العادية، اللغوية، العقلية، الجعلية، والقانونية.
3. يتحدد أثر الشروط المشروعة وفقًا لمدى توافقها مع القانون والنظام العام حيث يؤدي وجود شرط صحيح إلى تنفيذ العقد بفعالية بينما قد يؤدي الشرط غير المشروع إلى بطلانه أو عدم ترتيب أثر قانوني عليه.
4. ينقسم الشرط في العقود إلى شروط صحيحة تدعم صحة العقد وتكمله وأخرى باطلة تعارض أحكام القانون أو تخالف النظام العام أو الآداب.
5. يشترط القانون المدني العراقي على الأطراف الالتزام بالشروط المشروعة المتفق عليها في العقود ويمنح الدائن الحق في المطالبة بتنفيذ الالتزام أو التعويض في حالة الإخلال به.

ثانياً: التوصيات

1. يجب نشر الوعي بين الأفراد والشركات حول أهمية الالتزام بالشروط المشروعة في العقود لضمان تحقيق الحقوق والواجبات المتبادلة.
2. يوصى بإجراء مراجعة دورية للقوانين المتعلقة بالشروط المشروعة لضمان مواكبتها للتطورات الحديثة في التعاملات التجارية والتعاقدية.
3. يُنصح الأطراف المتعاقدة بالاستعانة بالمستشارين القانونيين عند صياغة العقود لضمان خلوها من الشروط غير القانونية التي قد تؤدي إلى النزاعات أو بطلان العقد.
4. يوصى بزيادة التوضيح القانوني لأنواع الشروط غير المشروعة في القوانين المدنية العراقية لتجنب اللبس وسوء التفسير عند إبرام العقود.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

اولاً: الكتب

1. ابن رشيق الحسين المالكي، الباب الحصول في علم الأصول، ط1، دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث ١٩٥٦٠.
2. أبو الحسن أحمد ابن فارس، مقاييس اللغة، ج 3، اتحاد الكتاب العرب، 2002.
3. إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، ج 5 بيروت لبنان، دار العلم للملايين، 1987.
4. زكي الدين شعبان ، نظرية الشروط المقترنة للعقد في الشريعة والقانون ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1968م.
5. صبحي المحمصاني، النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية ، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٢.
6. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنه بالفقه العربي المدين، الجزء 3، جامعة الدول العربية، القاهرة، معهد الدراسات العربية العالمية، 1956.
7. عبد الفتاح عبد الباقي، مصادر الالتزام دار النهضة المصرية، ط 2، القاهرة، 1978.
8. محمد بن احمد، اصول السرخسي، تحقيق ابي الوفاء الاخفاني ، ط ٢١، دار الفكر ، لبنان بيروت ، ٢٠٠5.
9. محمد جواد معنيه – الامام جعفر الصادق –ج3– ط1– دار العلم للملايين – بيروت – 1965.
10. محمد علي عرفه . شرح القانون المدني . في حق الملكية –ج1 ط3 القاهرة 1952.
11. منصور الحلبي، كشاف القناع، دار الكتب العلمية، ج2، بيروت، لبنان 1978.

ثانياً: الابحاث والمجلات

1. هديل مصطفى هاشم، اثر الشرط في حكم العقد، بحث مقدم الى جامعة القادسية، 2017.

ثالثاً: الرسائل الجامعية

1. ايمان طارق الشكري، إثر الشرط في حكم العقد، رسالة ماجستير، جامعة بابل كلية القانون، 1998.
2. ختام كريم عبدالرحمن الجليباوي، خيار الشرط وأثاره في العقد في الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، 2006.

رابعاً: القوانين

القانوني المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل