أركان العقد

أركان العقد هي: التراضي، المحل، السبب

وهي أركان للعقد الرضائي، أما لو كان العقد شكليا فأركانه هي التراضي، المحل السبب، الشكلية، وإذا كان العقد عينيا فأركانه هي التراضي، المحل، السبب، القبض (التسليم).

أولاً: التراضي: يقصد بالتراضي التطابق بين إرادتين او أكثر على إبرام عقد ولبحث

التراضي لابد من الإشارة إلى فقرتين:

الاولى – وجود التراضي، والثانية – صحة التراضي

الأولى: وجود التراضي: لما كانت الإرادة هي أساس ركن التراضي فلابد من وجودها أولا ومن ثم والتعبير عنها.

ثانيا: وجود الإرادة: لا يوجد تراضي إلا بوجود الإرادة ,فإذا انعدمت الإرادة انعدم التراضي، وانعدام الإرادة أما بسبب السن كما هو الحال بالنسبة لعديم التمييز(من لم يتم السابعة من العمر) او من في حكمه كالمجنون جنون مطبق وقد يكون السبب هو فقدان الوعي بالسكر أو المرض او خضوع الإنسان تحت تأثير التنويم المغناطيسي .فوجود الإرادة الجادة أي المتجهة لإحداث اثر قانوني لابد منه لانعقاد العقد, ولذلك لاتعد عقودا أعمال المجاملات والاتفاقات التي تتم بين أعضاء الأسرة دون أن تنطوي على التزام، ولا يعتد كذلك بالإرادة الصورية كونها ليست إرادة جدية.

التعبير عن الإرادة: الإرادة مسألة كامنة في النفس لا يعتد ولا يتعامل معها القانون إلا إذا أصبح لها مظهرا خارجيا محسوسا، والتعبير عن الإرادة التعاقدية له طريقان:

١-التعبير الصريح: فالتعبير الصريح هو الإفصاح عن الإرادة بطريق واضح مباشر لا لبس فيه ولا غموض، ولا عبرة بإرادة الهازل أو الذي يعلق الالتزام على المشيئة، ويكون بالأساليب التالية:

أ-اللفظ (المشافهة-اللسان) وهو تعبير عن الإرادة قولا ويكاد يكون أكثر أساليب التعبير شيوعا, وينبغي ان يكون بصيغة قاطعة على اتجاه الإرادة لإحداث اثر قانوني ,وأفضل صيغ التعبير هي صيغة الفعل الماضي وهذا ما اشارة إليه المادة/ ٣٣مدني عراقي.

ب-الكتابة وهو التعبير عن الإرادة كتابة ويعد هذا الأسلوب تاليا للفظ فكثير من العقود اليوم تبرم عن طريق الكتابة كما هو الحال في التعاقد عن طريق المراسلة.

جـ- الإشارة الشائعة الاستعمال ولو أتت من غير الأخرس قد تأتي من شخص يتكلم ولكونها شائعة الاستعمال تعد وسيلة فعالة للتعبير عن الإرادة فهز الرأس عموديا دليل الموافقة وهزه أفقيا دليل الرفض.

د. أي موقف او مسلك يتخذه الشخص ولا يفسر إلا انه تعبير صريح عن الإرادة فوقوف سائق التكسي في مناطق معينة إنما هو يعبر عن إرادته في التعاقد لنقل شخص ما.

٢-التعبير الضمني (دلالة): وهو تعبير عن الإرادة بطريق غير مباشر يستنتج من خلال ظروف التعاقد فلو بقي المستأجر في المأجور رغم انتهاء مدة الإيجار ولم يعترض على ذلك المؤجر فهذا يفسر ضمنا إنهما اراد تجديد العقد، ويكون في التجديد الضمني الإيجاب والقبول ضمنيا والأصل في التعبير أن يكون صريحا لأنه واضحا لا لبس فيه ولا غموض.

لذا نجد إن المشرع استلزم أحيانا التعبير الصريح وفضله على التعبير الضمني، فما

اشتراطه الشكلية لبعض العقود ما هو إلا دليل بأنه اراد ان يعبر المتعاقدان عن إرادتهما تعبيرا صريحا.

وقد أشارت المادة ١٢٣ مدني إلى لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح (أي إن الأصل في التعبير صراحة ولا يؤخذ بالتعبير دلالة، إلا إذا كان قد أنتج أثره لأنه حكم التصريح بعد الدلالة يهمل.