حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

الزهرة جقريف طالبة دكتوراه تخصص شريعة وقانون
djekrifzahra91@gmail.com

وسيلة شريبط أستاذ
cherwassi@Gmail.com

كلية الشريعة والاقتصاد
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ـ قسنطينة

تاريخ الإيداع	تاريخ القبول	تاريخ النشر
04 فيفري 2019	19 ماي 2019	24 جوان 2019

الملخص:

جاءت هذه الدراسة لمعرفة حكم صورة من صور النكاح المستحدث، ألا وهي عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت، إذ أن هذا الأخير يبرم في مجلس عقد حكمي يغيب فيه الزوجين والشهود عن مجلس العقد، وهذا ما دفع فقهاء الشريعة الاسلامية إلى الاختلاف في حكمه بين مانع ومجيز، لنرجح القول بالجواز وفق شروط وضوابط.

الكلمات المفتاحية:

عقد النكاح، عقد النكاح الالكتروني، مجلس عقد حكمي، الصيغة، الكتابة، العاقدان.

The Provision of Entering into a Marriage Contract through the Internet.

Abstract

This research study seeks to know the provision of a type of modern marriage contracts which is the one conducted via the internet. This marriage contract is held in a legal council where the couple being married and witnesses are absent. This case has pushed Islamic law (Sharia) scholars to differ among themselves concluding two provisions of this kind of marriage. Some scholars permit it whereas others do not. We shall outweigh the first provision with some conditions and controls.

Keywords:

Marriage contract, electronic marriage, legal council held, writing, version, contractors.

مقدمة:

ظهرت شبكة الأنترنت وأثرت على حياة الانسان بشكل كبير، فدخلت شتى مجالات حياته، منها الحياة التعاقدية، فأصبحت جل العقود ودون استثناء تبرم عن بعد من خلال وسائل الاتصال المسموعة و المرئية والمكتوبة، مما سهل على الناس قضاء حوائجهم بيسر وسهولة دون صعوبة تذكر، وقد كان لعقد النكاح نصيب من هذه الوسائل فأصبح بإمكان الأشخاص التعارف فيما بينهم ومخاطبة بعضهم البعض، وعرض الإيجاب والقبول بالزواج إما عن طريق المشاهدة و المحادثة أو بالكتابة، حتى صار لمصطلح الزواج الإلكتروني صدى كبيرا في أوساط المجتمعات قاطبة.

ومن المعلوم أن عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت كأحد أنواع الزواج الالكتروني لم يكن له وجود وقت نزول الأحكام الشرعية، وإنما استجد في العصر الحالي كنتيجة للتطور للحاصل في مجال التكنولوجيا، وعلى الرغم من ذلك فإنه يمكن إعمال قواعد الشريعة الاسلامية على كل ما

هو مستجد من نوازل، على اعتبار أن الشريعة الاسلامية صالحة لكل زمان ومكان، أي إنها تواكب كل تطور حاصل بفضل مرونة أحكامها وقواعدها الكلية.

ولا أحد ينكر أن عقد النكاح ليس كسائر العقود الأخرى، فقد أولاه الشارع عناية عظيمة، وأوجب له أركانا وشروطا لابد من توافرها حتى يكون صحيحا، وأمام ما استجد من زواج إلكتروني، فقد سارع فقهاء الشريعة الإسلامية المعاصرون بالبحث عن الحكم الشرعي لعقد النكاح المبرم بالكتابة عبر الانترنت بين مانع له ومجيز، قياسا على حكم عقد النكاح الذي بيرم بالكتابة العادية الورقية.

أهمية الموضوع:

فأهمية بحث موضوع حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت تكمن في:

- الزواج عبر الانترنت من القضايا الفقهية المستجدة على الساحة، والتي شهدت تزايدا مستمرا، مما يدعو إلى ضرورة معالجتها وبحثها.
- كونه يتعلق بجانب حيوي من حياة الناس اليومية، و اضطرتهم ظروفهم للسؤال عن حكمه.
- كثرة الفتاوى بشأن هذا النوع من النكاح من طرف غير أهل الفتوى والاختصاص.
- معرفة رأي فقهاء الشريعة في مثل هذا النوع من الزواج، خاصة وأن عقد النكاح من أعظم العقود وأرفعها شأنا وأعلاها منزلة.
- الزواج بالكتابة عبر الانترنت فيه إمكانية التلاعب بالبيانات المرسلة أو المستقبلة وانتحال الشخصيات.

– إشكالية البحث: نتيجة للدراسة أو العمل أو التجارة قد يضطر الانسان للسفر لمدة طويلة، مما يحول دون إبرام عقد النكاح بسبب غياب أحد العاقدين، هذا الغياب الذي من شأنه أن يؤدي إلى عدم وجود مجلس عقد، ولكن بإمكان العاقدين التواصل عبر الانترنت كتابة وبالتالي إبرام عقد النكاح.

فما حكم هذا النكاح على صورته المستحدثة؟

الدراسات السابقة: تناولت موضوع عقد الزواج عن طريق الكتابة بالأنترنت عدة دراسات انطلقت من القواعد التي تحكم عقد الزواج العادي، وحاولت إسقاط ما تناوله الفقهاء القدامى

من مسائل تخص عقد الزواج على ما استجد من مسائل، وخاصة ما تعلق بمجلس العقد وكذا الإشهاد، والعرض الآتي لبعض الدراسات ركز على الرابط بينها وبين الدراسة المعروضة، حيث من ضمن ما وقفنا عليه من تلك الدراسات الآتي:

- عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة لحمزة عبد الناصر، رسالة ماجيستر في الحقوق بجامعة الجزائر 2014م، و قد تناولت هذه الدراسة حكم استخدام وسائل الاتصال الحديثة في انعقاد عقد الزواج، واستعمالها كوسيلة فقط لتبادل عبارات الإيجاب والقبول، بينما وقفت هذه الدراسة على تبيان حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة الالكترونية كإحدى وسائل الاتصال الحديثة.
- العقود الإلكترونية عبر شبكة الانترنت بين الشريعة والقانون لميكائيل رشيد علي الزيباري أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس الشريعة في الجامعة العراقية 2012م، وقد عالجت هذه الدراسة حكم إجراء العقود المختلفة عن طريق شبكة الانترنت، مع بيان ضوابط هذه العقود، والأثر المترتب عليها، وعالجت دراستي الحكم الشرعي لواحد من هذه العقود.
- عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت – دراسة فقهية وقانونية- لخالد محمود طلال حمادنه دراسة منشورة بدار النفائس بالأردن سنة 2002م، حيث تناولت هذه الدراسة الحديث عن عقد الزواج بصفة عامة من الناحية الفقهية وكذا القانونية، وبصفة خاصة عن الزواج المبرم بالكتابة عبر الانترنت من خلال عرض آراء فقهاء الشريعة الإسلامية حول حكمه الشرعي، والذين انقسموا بين مانع ومجيز له، في حين ركزت دراستي على معرفة أقوال فقهاء الشريعة الاسلامية حول إبرام عقد النكاح بالكتابة العادية وإسقاطها على النكاح المبرم عبر الانترنت لتبيان حكم هذا الأخير.
- مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق– لأسامة عمر سليمان الأشقر، دراسة منشورة بدار النفائس الأردن 2000م، حيث تطرقت هذه الدراسة إلى معالجة بعض المسائل الفقهية المستجدة كزواج المسيار، الزواج العرفي، الفحص الطبي، الزواج بنية الطلاق، والتي طرحت نفسها بقوة على ساحة النقاش الفقهي المعاصر في مجال الأحوال الشخصية والأسرة، كما تم التعرض إلى حكم إجراء عقد الزواج والطلاق بوسائل الاتصال

الحديثة المرئية والمسموعة والمكتوبة، أما دراستي فتعرضت لمسألة حكم إبرام عقد النكاح بوسائل الاتصال المكتوبة.

منهجية المعالجة والتقسيم:

اعتمدنا في دراستنا لمعرفة الحكم الشرعي الذي يعتري النكاح المبرم عبر الانترنت بالكتابة على:

المنهج الوصفي: تم اعتماد المنهج الوصفي أثناء التعرض لماهية عقد النكاح الالكتروني.

المنهج التحليلي: من خلال عرض وتحليل آراء فقهاء الشريعة الاسلامية حول إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت، والوصول إلى الرأي الراجح.

وقد قسمت البحث الموسوم ب: حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الأنترنت إلى:

مقدمة

المحور الأول: ماهية عقد النكاح (الإلكتروني)

أولاً: تعريف عقد النكاح (الإلكتروني)

ثانياً: أركان عقد النكاح (الإلكتروني)

ثالثاً: شروط عقد النكاح (الإلكتروني)

المحور الثاني: آراء الفقهاء حول إبرام عقد النكاح عبر الانترنت بالكتابة

أولاً: القائلون بجواز عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

ثانياً: القائلون بمنع عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

ثالثاً: القول الراجح.

الخاتمة.(النتائج والتوصيات).

المحور الأول: ماهية عقد النكاح (الإلكتروني)

إن بيان ماهية الشيء جزء من تصوره لهذا كتوطئة لدراسة حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الأنترنت لابد من الوقوف على مفهوم عقد النكاح من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية، ثم بيان أركان عقد النكاح وخصوصية إجرائه عبر الأنترنت، وكذا أهم شروطه تحقيقا لمقتضى العقد وهو الحكم

الأصلي أو المقصد الشرعي الأصلي الذي شرع العقد من أجله، أو من أجل تحقيقه الذي هو الغاية النوعية منه.

أولاً: تعريف عقد النكاح (الالكتروني)

لبسط الكلام عن عقد النكاح لابد من تناول المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي للنكاح دون التدقيق في معنى العقد لكونه من المصطلحات المعروفة، وكذا لتلازمهما، وهذا على النحو الآتي:

1/ التعريف اللغوي للنكاح:

النكاح لغة هو الضم والتداخل، وهو حقيقة في الوطء ومجاز في العقد، وقيل هو حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وقيل هو مشترك بين لفظي العقد والوطء.[1]

2/ التعريف الاصطلاحي الشرعي للنكاح:

اختلف الفقهاء في تعريف عقد النكاح كالآتي:

- **عند المالكية:**" عقد لحل تمتع بأنثى وطئا ومباشرة وتقبيلا وضما، غير محرم وغير مجوسية وغير أمة كتابية."[2]

" النكاح عقد على مجرد متعة التلذُّذ بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقده حرمتها، إن حرمها الكتاب على المشهور أو على الإجماع على القول الاخر." [3]

فالنكاح عند المالكية عبارة عن عقد على متعة التلذذ المجردة، فقولهم " عقد " لأن النكاح فيه ايجاب وقبول من جانبين والعقد فيه لزوم للعاقد على نفسه أمرا من الأمور، وأصل العقد في اللغة الربط ومنه عقد إزاره.

---

[1] الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، مصر، 2003، ص 187/3-188.

[2] الدردير: الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، د ط، دار المعارف، القاهرة، د ت ن، ص332/2-333.

[3] محمد بن قاسم الأنصاري الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، ط1، المكتبة العلمية، د ب ن، 1350هـ، ص 152/1. - الحطاب: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1992، ص 403/3.

وقولهم " على مجرد " فمُجَرَّد اسم مفعول من جَرَّدَ وهو صفة قبل الإضافة للمتعة أي المتعة المجردة بمعنى أنها المقصودة من غير إضافة شيء إليها واحترز به من العقد على المنافع والذوات.

وقولهم " متعة التلذذ " خرج به كل عقد على متعة التلذذ، كالبيع والشراء، وخرج بكلمة التلذذ العقد على متعة معنوية كالعقد على منصب أو جاه.

وقولهم " بآدمية " خرج به عقد المتعة بالطعام والشراب.

وقولهم" غير موجب قيمتها ببينة قبله " فهذا قيد أخرج به تحليل الأمة إن وقع ببينة

وقولهم " غير عالم عاقدها حرمتها " قيد احترز به عن كل امرأة لا يجوز نكاحها.[1]

- **عند الحنفية:**" عقد يرد على تملك المتعة قصداً."[2] أو هو" عقد وضع لتملك المتعة بالأنثى قصداً."[3] فالمراد ب " وضع " وضع الشارع لا وضع المتعاقدين.
- **عند الشافعية:**" عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ النكاح أو تزويج أو ترجمته."[4]
- **عند الحنابلة:**" عقد التزويج، فعند إطلاق لفظه ينصرف إليه، ما لم يصرفه عند دليل."[5] أو هو " عقد يعتبر فيه لفظ إنكاح أو تزويج في الجملة والمعقود عليه منفعة الاستمتاع."[6]

وعقد النكاح عبر الانترنت: هو عقد الكتروني ينعقد بتلاقي إرادتي الإيجاب والقبول، ويتم التعبير عن إرادة التعاقد إيجابا وقبولا عن بعد عبر تقنيات الاتصال الحديثة المسموعة أو المرئية صوتا و صورة أو المكتوبة.

---

[1] انظر: شرح حدود ابن عرفة، المصدر السابق، ص 153/1-154. عبد الرحمان بن محمد الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003، ص8/4.

[2] فخر الدين الزيلعي: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الاميرية، بولاق، القاهرة، 1313هـ، ص 94/2.- ابن نجيم المصري: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الاسلامي، د ب ن، د ت ن، ص 94/2.

[3] ابن الهمام: فتح القدير، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت ن، ص 186/3.

[4] شمس الدين الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994، 4 ص/200.

[5] ابن قدامة: المغني، د ط، مكتبة القاهرة، مصر، 1968، ص3/7. المرداوي: الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار احياء الثرات العربي، بيروت، لبنان، ص 4/8.

[6] البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، د ب ن، د ت ن، ص508/1.

ثانياً: أركان النكاح (الالكتروني).

الركن في اصطلاح جمهور الفقهاء هو: ما تتكون منه حقيقة الشيء وبه قوامه ووجوده، وكان داخلا في ماهيته و جزءا منه،[1]وخالفهم في ذلك الحنفية إذ الركن عندهم هو ما كان داخل ماهية الشيء،[2]ونتيجة لاختلاف الفقهاء حول مفهوم الركن، فقد وقع خلاف بينهم بشأن أركان النكاح. فأركان النكاح عند الحنفية،[3] تقتصر على الصيغة، وعند الحنابلة،[4]على الإيجاب والقبول (الصيغة) والزوجين، والمالكية،[5] أضافوا إلى ما سبق الولي والصداق، في حين أضاف الشافعية،[6] لما تقدم الشاهدين.

ولما كان ركن الصيغة متفق عليه بين جميع الفقهاء، ووجوده يستلزم وجود العاقدين والمعقود عليه، فإننا سنقصر كلامنا على ركن الصيغة.

الصيغة (الإيجاب والقبول)

كما ذكرنا أعلاه فإن الصيغة في عقد النكاح هي الركن المتفق والمجمع عليه بين جميع الفقهاء، لكونها الوسيلة المعبر بها عما يجول في خاطر النفس، وتكون بإيجاب وقبول بين المتعاقدين، وقد عرفها

[1] الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ط1، دار الحديث، القاهرة، 12000م، ص 144.- الجرجاني، التعريفات، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988م، ص 112. وانظر: محمد عقلة الابراهيم: حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة- الهاتف- البرقية- التلكس- في ضوء الشريعة والقانون، ط1، دار الضياء للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 1986، ص24.

[2] ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ط2، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1992، ص 446/1.

[3]الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1986، ص 229/2.

[4]البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، د ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د ت، ص37/5.موسى بن أحمد أبو النجا: الإقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل، د ط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د ت ن، ص 167/3.

[5]الصاوي المالكي: حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، د ط، دار المعارف، د ت ن، ص 334/2-335. الدسوقي: حاشية الدسوقي، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت ن، ص 220/2.

[6]مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: المصدر السابق، ص226/4، شهاب الدين الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط أخيرة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1984، ص217/6.

النفراوي في شرحه بقوله:" الصيغة هي كل ما يدل على الرضا من الزوج والولي أو من وكليهما، كأنكحت وزوجت أو وهبت أو تصدقت أو أعطيت."[1]

واعتبر الحنفية ركنا واحدا للنكاح هو الصيغة ، لأن الانعقاد هو ارتباط أحد الكلامين بالآخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعيا، ويستعقب الأحكام، وذلك بوقوع الثاني جوابا معتبرا محققا لغرض الكلام السابق، ويسمع كل من العاقدين كلام صاحبه، و الكلامان[2] هما الإيجاب[3]و القبول،[4]و في هذا يقول الكاساني:" أما ركن النكاح فهو الايجاب والقبول."[5]

إن تحديد الإيجاب و القبول عند الحنفية مربوط بوقت الصدور، بغض النظر عن الجهة التي صدر منها، فما صدر أولا يسمى إيجابا، سواء من البائع أو المشتري، أو من ولي الزوجة، و ما صدر ثانيا فهو القبول سواء من البائع أو المشتري أو الزوج أو ولي الزوجة، أما جمهور الفقهاء[6] فيرون أن الإيجاب هو ما يصدر ممن يكون منه التمليك كالبائع والمؤجر والزوجة أو وليها سواء صدر أولا أو آخرا، أما القبول فهو ما صدر من المتملك ممن يصير إليه الملك كالزوج والمشتري.

وعلى حسب رأي الحنفية كما سيأتي لاحقا، فإنه يصح أن يكون الايجاب والقبول كتابة، إذا لم يكن العاقدان في مكان واحد.[7]

---

[1] شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي: الفواكه الدواني على رسالة ابن ابي زيد القيراوني، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1995، ص 4/2.

[2]نورالدين أبو لحية: عقد الزواج وشروطه، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د ت ن، ص10.

[3]فالإيجاب عند الحنفية كما جاء في مجلة الأحكام العدلية بالمادة101 هو:" الايجاب أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يُوجَبُ ويثبُت التصرف."

[4]والقبول حسب المادة 102 من ذات المجلة هو:" ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف وبه يتم العقد."

[5] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، ص 2 /229.

[6]أنظر: مواهب الجليل، المصدر السابق، ص422/3، 228/4.كشاف القناع على متن الإقناع، المصدر السابق، ص5 /37. مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، المصدر السابق، ص 226/4.

[7] محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر العربي، د ب ن، 1950، ص44.

والصيغة إما قولية وهي الإيجاب والقبول المعبر عن الرضا النفسي أو القلبي من العاقدين، وهي مظنة لوجود الرضا،[1] ولها أساليب، إذ أجاز الحنفية والمالكية عقد الزواج بالألفاظ الدالة على التمليك بعوض ودون عوض وذلك إذا دلت القرائن على إرادة الزواج كذكر المهر عملا بالقاعدة –العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني–بينما الشافعية والحنابلة نظرا لخطورة عقد الزواج فلا ينعقد إلا بألفاظ مخصوصة كالنكاح والتزويج لعدم إعمالهما للقاعدة المذكورة آنفا[2]

كما ذكر الفقهاء شروطا عدة للإيجاب والقبول منها توافقهما صراحة أو ضمنا، وتلاقيهما خاصة تأكيد الشافعية على الفورية.[3]

ولعل التحقيق في معنى مجلس العقد وانتهائه لتعلق مسائل معاصرة به، ومنها المسألة المعروضة ههنا وهي حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة باستخدام آلات الاتصال الحديثة ومنه الأنترنت، فهل يشترط في مجلس العقد التلاقي الفعلي للأبدان المتعاقدين خاصة؟

إن الجواب عند فقهاء الحنفية الذين تحدثوا عن مسألة انعقاد العقود عن طريق المراسلة، حيث إن مجلس العقد هو مجلس بلوغ الكتاب أو الرسالة سواء أكانت مكتوبة أو شفهية، واستثنى الشافعية عقد النكاح فهو لا ينعقد عندهم بالكتابة والمراسلة، لأن الشهادة شرط لصحة العقد، والكتابة تعد من ألفاظ الكناية، وهي تحتاج إلى نية، والنية أمر باطن لا اطلاع للشهود عليه، فلم يصح في الأصح[4].

ومع هذا فإذا صح عقد النكاح مع أهميته وخطورته فهو صحيح في باقي العقود من باب أولى.

ثالثاً: شروط النكاح (الالكتروني)

لعقد الزواج شروط انعقاد، شروط صحة، شروط نفاذ، وشروط لزوم كباقي العقود نعرضها كالآتي:

---

[1] الدريني، النظريات الفقهية، د ط، مطبعة جامعة دمشق، سوريا، 1990م، ص 294.

[2] حاشية ابن عابدين، المصدر السابق، ص 9/4. عبد الله بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، د ت ن، ص 4/2.

[3] النووي: روضة الطالبين و عمدة المفتين، ط 3، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، 1991، ص 38/7-39.

[4] النووي: المجموع شرح المهذب، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت ن، ص 168/9.

1 شروط الانعقاد: وهي الشروط التي تلزم لتحقق أركان الزواج، بحيث يترتب على الإخلال بواحد منها إخلال بركن من أركان الزواج، فلا ينعقد شرعا ولا تترتب عليه آثار الزواج الشرعي،[1] وهي:

1: ألا يكون أحد العاقدين فاقد الأهلية: فإن كان أحد العاقدين كذلك فعبارته ملغاة لا أثر لها ولا ارتباط ينشأ بوجودها، وناقص الأهلية يصح منه عقد الزواج بالنيابة عن الغير، وعقده لنفسه موقوف على إجازة من له حق الإجازة.[2]

3: موافقة القبول للإيجاب: يجب أن يكون هناك تطابق حول موضوع العقد، ومقدار المهر إن سماه الموجب، فلو قال الخاطب للمخطوبة: زوجيني نفسك، فقالت: زوجتك من أختي ، لا ينعقد العقد، لأن القبول انصرف إلى غير من وجه الإيجاب فيه.[3]

4: عدم الفصل بين الإيجاب والقبول: يشترط في صيغة العقد الفورية، أي فورية اللفظ الدال عليه بأن يكون الإيجاب والقبول في آن واحد، ويجوز الفصل اليسير.[4]

5: اتحاد مجلس العقد: المقصود باتحاد مجلس العقد هو أن يكون الايجاب والقبول في مجلس واحد، فلو أوجب أحد العاقدين و قام الآخر عن المجلس قبل القبول، أو اشتغل بعمل يوجب اختلاف المجلس ثم قبل بعد ذلك، فإن العقد لا ينعقد ذلك لأن انعقاد عقد النكاح عبارة عن ارتباط أحد الشطرين بالآخر، فكان القياس وجودهما في مكان واحد.[5]

لكن في وقتنا الحالي لم يعد المراد باتحاد المجلس كون المتعاقدان في مكان واحد كما كان الحال عند الفقهاء قديما، لأنه قد يكون مكان أحدهما غير مكان الآخر، إذا وجدت بينهما وسيلة اتصال

---

[1] عبد الوهاب خلاف: أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية- على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم-، ط2، دار القلم للنشر و التوزيع، الكويت، 1990، ص24.

[2] محمد أبو زهرة: الأحوال الشخصية، المرجع السابق، ص40.

[3] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت- دراسة فقهية مقارنة-، د ط، دار النفائس، الأردن، عمان، 2002، ص33-34.

[4] بلقاسم شتوان: الخطبة والزواج في الفقه المالكي- دراسة أكاديمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري-، د ط، دار الفجر للطباعة والنشر، الجزائر، 2007، ص158.

[5] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، ص232/2.

كالتعاقد بالكتابة عبر الانترنت، وبالتالي فالمراد باتحاد المجلس هو: اتحاد الزمن أو الوقت الذي يكون المتعاقدان مشتغلين فيه بالتعاقد.[1]

وعلى هذا يكون مجلس العقد في عقد النكاح الذي يتم بالكتابة عبر الانترنت هو مكان وصول الرسالة، على أن ترسل الرسالة بوسائل الاتصال الفورية، حتى لا يكون هناك فاصل زمني بين الكتابة والقبول.[2]

6:تنجيز الصيغة: و هي أن يكون إنشاء عقد الزواج في الحال غير مضاف إلى زمن في المستقبل، كما لا تكون الصيغة معلقة على شرط يمكن أن يتحقق ويمكن ألا يتحقق [3] كقول الموجب: تزوجتك إن نجحت أو توظفت.[4]

2–شروط الصحة: وهي تلك الأمور التي لابد من توافرها في عقد الزواج لكي يكون صالحا لترتب الآثار الشرعية عليه بعد أن ينعقد، بحيث لو غاب منها شرط فاتت هذه الصلاحية.[5]ومنها التأبيد وعدم التأقيت، معلومية العوضين...

وهذا التقسيم خاص بالحنفية حيث قسموا العقود التي لم تتوافر فيها الشروط الشرعية إلى باطلة وأخرى فاسدة، بينما الجمهور فلم يفرقوا بين شروط الصحة وشروط الفساد، ومنه لم يفرقوا أصلا بين العقود الفاسدة والعقود الباطلة.

---

[1] أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ط1، دار النفائس، الأر دن، عمان، 2000، ص115.

[2] المرجع نفسه، ص 116.

[3] حمزة عبد الناصر: عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014، ص 23.

[4] محمود علي السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر، عمان، 2010، ص33.

[5] عبد الله محمد خليل ابراهيم: صور مستحدثة لعقد الزواج في ضوء الفقه وقانون الأحوال الشخصية، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في الفقه و التشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2010، ص25.

3–شروط النفاذ: وهي تلك الشروط التي إن فات منها واحد وقع العقد صحيحا، لكنه يوقف على حصول ذلك الشرط، فإذا تحقق نفذ العقد وإلا كان مصيره البطلان[1]، ومن ذلك الولاية على محل العقد، وخلو محل العقد عن تعلق حق الغير به وقت العقد...

4– شروط اللزوم: وهي تلك الشروط التي إن فقد واحد منها وقع العقد صحيحا نافذا، ولكنه مسلوب اللزوم، فيحق فسخه بالإرادة المنفردة لمن ثبت له حق الخيار، وهذا النوع من الشروط يعني خلو العقد من أحد الخيارات الشرعية، كخيار المجلس عند الشافعية والحنابلة، وكخيار الرؤية عند الحنفية و غيرها.[2]

المحور الثاني: آراء الفقهاء حول إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

تطورت الكتابة من الكتابة على الجلد والورق إلى الكتابة عبر الانترنت، وعليه فالحديث عن حكم عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت يقتضي منا الرجوع إلى أقوال الفقهاء القدامى بشأن حكم عقد النكاح الذي يتم بالرسالة والكتابة العادية المعروفة في زمنهم، والفقهاء القدامى في إعطائهم لحكم عقد النكاح الذي تكون فيه الكتابة بديلة عن اللفظ في التعبير عن الارادة بالنكاح قد انقسموا بين مانع ومجيز، حيث سنولي عرض حجج الطرفين والخلوص إلى الرأي الأقرب للحيطة في عقد النكاح رعاية للمصلحة و لتغير أحوال الناس و هذا كالآتي:

أولاً: القائلون بمنع إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية،[3] والشافعية،[4] والحنابلة،[5] إلى عدم جواز إبرام عقد النكاح بالكتابة مع القدرة على النطق، حيث:

---

[1]– بدائع الصنائع، المصدر السابق، ص 5/ 148–152.

[2]– بدائع الصنائع، المصدر نفسه، ص 228/5.– روضة الطالبين، المصدر السابق، ص3/ 434–435.

[3]مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: المصدر السابق، 419/3.– الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: المصدر السابق، 350/2.

[4]مغني المحتاج: المصدر السابق، 230/4.– مصطفى الجن واخرون: الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ط4، دار القلم للنشر والتوزيع، دمشق، 1992، ص 57/4.– روضة الطالبين و عمدة المفتيين، المصدر السابق، ص 37/7.

[5]المرداوي: الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار إحياء التراث العربي، د د ن، د ت، ص 50/8.

جاء في بعض كتب المالكية:

يقول الحطاب:" النكاح لا ينعقد بالكتابة والاشارة و نحو ذلك ..... والنكاح يفتقر إلى التصريح ليقع الاشهاد عليه."

ويقول الدردير: ولا تكفي الإشارة ولا الكتابة إلا لضرورة أخرس."

وجاء في بعض كتب الشافعية أيضا:

" لا ينعقد النكاح بالكتابة سواء كان المتعاقدان حاضرين أم غائبين، لأن الكتابة من الكناية، والنكاح لا ينعقد بالكناية."[1]

فلو قال لغائب: زوجتك ابنتي، أو قال: زوجتها من فلان ثم كتب فبلغه الكتاب أي الخبر فقال قبلت لم يصح.[2]

وجاء كذلك في بعض كتب الحنابلة:

" لا ينعقد الإيجاب إلا بلفظ " الإنكاح" القادر على النطق، فأما مع العجز المطلق فيصح، وأما الكتابة في حق القادر على النطق، فلا ينعقد النكاح بها مطلقا على الصحيح من المذهب."[3]

" ولا يصح النكاح من قادر على النطق بإشارة ولا كتابة للاستغناء عنها." [4]

الأدلة المستند إليها:

ويرجع سبب منع جمهور الفقهاء عقد النكاح بطريق الكتابة إلى الأمور الآتية:

- اشترط جمهور الفقهاء الموالاة بين الايجاب والقبول، أي اجتماع إرادة العاقدين على إجراء العقد في وقت واحد، وفي الكتابة بين غائبين يتأخر القبول عن الإيجاب، فالموالاة عند الفقهاء هي موضع اتفاق ولكنهم اختلفوا في مدة الوقت الذي يتم فيه العقد إيجابا وقبولا،[5] فالحنابلة لم يشترطوا الفورية، وإنما اشترطوا أن يتم الايجاب والقبول في مجلس واحد، بشرط أن لا ينشغل العاقدان بغير العقد، يقول

[1] الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي: المصدر السابق، ص 57/4.

[2] مغني المحتاج: المصدر السابق، ص 230/4.

[3] الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف: المصدر السابق، ص 50/8.

[4] الرحيباني: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، د ب ن، 1994، ص 49/5.

[5] أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، مرجع سابق، ص105.

المرداوي:" إذا تراخى الإيجاب عن القبول صح ما داما في المجلس ولم يتشاغلا عنه بغيره."[1] بخلاف الحنابلة فالشافعية يشترطون الفورية، وإن كان هناك فصل يسير فلا يضر، يقول النووي:" يشترط الموالاة بين الايجاب والقبول على الفور، ولا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل."[2] أما المالكية فيشترطون الموالاة بين الإيجاب والقبول، ولا يضر الفصل اليسير عندهم،[3] أما الحنفية فلم يشترطوا الفورية يقول الكاساني:" وأما الفور فليس من شرائط الانعقاد عندنا." [4] ولكنهم اشتراطوا أن يتم الإيجاب والقبول في مجلس واحد.[5]

– ومن الأسباب التي دعت الجمهور للقول بالمنع هو اشتراطهم الإشهاد على عقد النكاح عند انعقاده، فالإشهاد عند الشافعية هو شرط صحة، وفي هذا يقول النووي:" ولا ينعقد النكاح إلا بحضرة رجلين مسلمين مكلفين حرين عدلين سمعين بصيرين متيقظين عارفين لسان المتعاقدين."[6] وهو المشهور عن أحمد أن النكاح لا ينعقد إلا بشاهدين.[7] أما الإشهاد عند المالكية فهو حاصل، إلا أنه يجوز تأخيره إلى ما قبل الدخول، ويشترطون بدلا من ذلك حين العقد الاعلان والظهور،[8] وفي النكاح المبرم عبر الانترنت بالكتابة يتعذر حصول سماع الشهود ورؤيتهم لأطراف العقد.

– الكتابة كناية والعقود التي تحتاج إلى قبول كالنكاح والبيع والاجارة لا تنعقد بالكنايات.[9]

– هيبة عقد النكاح ومكانته وخصوصيته تستدعي حضور العاقدين في مجلس العقد بنفسيهما أو حضور وكليهما.[10] ولذلك يحتاط فيه ما لا يحتاط في غيره.

---

[1] الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المصدر السابق، ص 50/8.

[2] روضة الطالبين و عمدة المفتين، المصدر السابق، ص 39/7.

[3] أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، المرجع السابق، ص 105-106.

[4] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، ص232/5.

[5] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت، مرجع سابق، ص31.

[6] روضة الطالبين وعمدة المفتين: المصدر السابق، ص7 /45.

[7] الماوردي: الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999، ص8/7.

[8] أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، المرجع السابق، ص107.

[9] الحاوي الكبير: المصدر السابق، ص169/10.

[10] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت – دراسة فقهية-، مرجع سابق، ص54.

– تشابه الخطوط و تقليدها، يؤدي إلى الوقوع في إشكالات أهمها: إنكار التوقيع على الرسالة، وإمكان تزويرها، وهذا يؤدي إلى الفوضى ، وبالتالي عدم الحاجة إلى انعقاد النكاح بهذا الأسلوب.[1]

– القاعدة الفقهية تقول أن " الأصل في الأموال الاباحة وفي الأبضاع التحريم" والمشرع يحتاط في الخروج من الحرمة إلى الاباحة، ولأن التحريم أساسه المفاسد، فيعتمد الاحتياط للخروج منه، والنكاح عقد عظيم الخطر و الهيبة والقاعدة تقول كذلك" أن الشيء إذا عظم قدره شدد فيه وكثرت شروطه."[2] وا لتشريع الإسلامي التزم السبيل الأحوط في تنظيمه لشرائط عقد النكاح،[3] ومنع انعقاده بالكتابة بين الغائبين.[4]

وبعد عرض رأي الجمهور وبناء على أدلتهم في عدم جواز إبرام عقد النكاح بالكتابة للقادر على النطق، فإنه إذا أرسل الموجب خطابا مكتوبا عبر الانترنت يريد فيه الزواج من فلانة، فإن عقد النكاح لا ينعقد شأنه في ذلك شأن عقد النكاح الذي يتم بالكتابة اليدوية التي تتم بخط الشخص،[5] فصحة انعقاد عقد النكاح تتوقف على حضور شاهدين وسماعهما للإيجاب والقبول، فالشهادة هي شرط صحة في النكاح وهي غير ممكنة مع الكتابة عبر شبكة الانترنت.[6]

[1] المرجع نفسه: ص 54.

[2] المرجع نفسه، ص55.

[3] سوار وحيد الدين: التعبير عن الارادة في الفقه الاسلامي– دراسة مقارنة بالفقه الغربي–، د ط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص208.

[4] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت، المرجع السابق، ص55.

[5] محمد سعيد محمد الرملاوي: التعاقد بالوسائل المستحدثة في الفقه الاسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2008، ص306.

[6] حسن محمد محمد بودى: التعاقد عبر الانترنت– دراسة فقهية مقارنة–، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015، ص84

وهذا ما ذهب إلية المجمع الفقهي الإسلامي[1] وبعض الفقهاء المعاصرين، من أمثال: محمد سعيد محمد الرملاوي، حسن محمد محمد بودى، ودليلهم في ذلك كما ذكر حسن محمد محمد بودى راجع إلى:

– أن عقد الزواج يعتبر من العقود الشكلية، والشهادة عليه تعد من طرق هذه الشكلية، ولا يكفي في الشهادة كشكل للزواج أن تتم على وثيقة، بل يجب أن تتم من خلال سماع الشهود لكلام الزوجين، أو من ينوب عنهما في مجلس واحد.

– لا يصح قياس عقد الزواج على غيره من العقود التي تجوز بالمراسلة الكتابية عبر شبكة الانترنت، لأن الخسارة في الزواج يصعب تداركها، بخلاف العقود الأخرى.

– إن الزواج بالمراسلة الكتابية عبر الانترنت إضافة إلى أنه يجرد الزوجية من الجانب الروحي والوجداني، حيث تكون المرأة كسلعة تباع وتشترى فإنه غالبا ما ينطوي على الغش والخداع، حيث يعتمد على المعلومات التي يرسلها كل طرف للآخر دون اقتران هذه المعلومات بدليل مادي يؤيدها.[2]

قرار مجلس المجمع الفقهي الاسلامي:

قرار مجلس الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17-23 شعبان 1410هـ الموافق ل14-20. مارس 1990م[3]:

" بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة.

ونظرا إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود، لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات.

---

[1] قرار مجمع الفقه الاسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من17-23 شعبان 1410هـ الموافق ل14-20 مارس 1990م ص 1267-1268.

[2] حسن محمد محمد بودى: التعاقد عبر الانترنت- دراسة فقهية مقارنة-، مرجع سابق، ص87.

[3] – القرار رقم 6/3/54 انظر: علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة، ط 10، سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، قطر، دار الثقافة، مصر، دار القرآن، ص 631-632.

وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب، وبالكتابة، وبالإشارة، وبالرسول، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس (عدا الوصية والإمضاء والوكالة) وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد المتعاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف.

قرر:

1- إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الكمبيوتر) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه قبوله.

2- إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانيين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقدا بين حاضرين، وتطبق على هده الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

3- إذا أصدر العارض بهذه الوسائل إيجابا محدد المدة يكون ملزما بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه.

4- إن القواعد السابقة لا تشمل **النكاح لاشتراط الإشهاد فيه**، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

5- ما يتعلق باحتمال التزييف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات.

الملاحظ على القرار الذي أصدره المجمع الفقهي الاسلامي أنه يوافق تماما ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من عدم جواز وصحة عقد النكاح الذي يتم عن طريق الكتابة الالكترونية.

ثانياً: القائلون بجواز إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت

ذهب الحنفية إلى جواز عقد النكاح بالكتابة للغائب دون الحاضر،[1] وبه قال مجموعة من الفقهاء المعاصرين منهم: محمد أبو زهرة.

يقول ابن عابدين:" ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب."

كما يقول ابن نجيم المصري:" لا ينعقد بالكتابة من الحاضرين فلو كتب تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد، وأما من الغائب فكالخطاب."

وقد صوروا المسألة بأن يكتب الخاطب إلى المرأة المراد نكاحها قائلا: زوجيني نفسك فإني رغبت فيك، أو كلاما مثل ذلك، فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأت عليهم وقالت، زوجت نفسي منه، أو تقول لهم مثلا إن فلانا كتب إلي يخطبني فاشهدوا أني زوجت نفسي منه.[2]

ولقد استند الحنفية في جواز إبرام عقد النكاح بالكتابة على الحجج الآتية:

- مجلس العقد عند الحنفية هو ساعة وصول الخطاب الذي يحمل الإيجاب إلى الطرف الآخر، وعليه فإذا وصل كتاب الإيجاب إلى العاقد ودعا الشهود وأطلعهم على الكتاب أو أخبرهم بمضمونه، وأشهدهم على قبوله عقد النكاح انعقد العقد، فقد جعلوا مجلس العقد هو المجلس الذي يصل فيه الخطاب حكما، وعلى ذلك تتم الموالاة بين الايجاب والقبول عندهم ويتم الإشهاد.[3]

- كما أن الزواج ينعقد بألفاظ بطريق الأصالة، فكذلك ينعقد بطريق النيابة، وبالوكالة والرسالة.[4]

- إن البيان بالكتاب بمنزلة البيان باللسان، والرسول -صلى الله عليه وسلم- كان مأمورا بتبليغ الرسالة، وقد بلغ تارة بالكتاب وتارة باللسان، وكتب إلى ملوك الآفاق يدعوهم إلى الدين وكان ذلك تبليغا تاما فكذلك في عقد النكاح الكتاب بمنزلة الخطاب.[5]

---

[1] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، ص 233/2.- حاشية ابن عابدين، المصدر السابق، 12/3. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، ص90/3. مجلة الأحكام العدلية: المادة 173، ص 35/1.

[2] محمد رأفت عثمان: عقد الزواج- أركانه و شروطه صحته في الفقه الاسلامي، د ط، د د ن، د ت ن، ص140.

[3] أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، مرجع سابق، ص107.

[4] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، ص 231/2.

[5] السرخسي: المبسوط، د ط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1993،ص 16/5.

– يقول السرخسي:" وكذلك لو كتب إليها يخطبها فزوجت نفسها منه كان صحيحا، والأصل فيه– أي النكاح– ما روي أن النبي – صلى الله عليه وسلم– كتب إلى النجاشي يخطب أم حبيبة رضي الله عنه، فزوجها النجاشي منه، وكان هو وليها بالسَّلْطَنة، وروي أنه زوجها منه قبل أن يكتب به رسول الله – صلى الله عليه وسلم–، فأجاز رسول الله – صلى الله عليه وسلم– كتابه، وكلاهما حجة لنا على أن النكاح تلحقه الإجازة، وأن الخطبة بالكتاب تصح، وهذا لأن الكتاب ممن نأى كالخطاب ممن دنا، فإن الكتاب له حروف ومفهوم يؤدى عن معنى معلوم فهو بمنزلة الخطاب من الحاضر."[1]

– ومن المنظور الإسلامي تقوم الكتابة بين الغائبين مقام النطق بين الحاضرين،[2] وعلى هذا الاعتبار وضعت القاعدة الفقهية " الكتاب كالخطاب".[3]

واشترط الحنفية لصحة عقد النكاح بالكتابة شروطا لا بد منها وهي:

– أن لا يكون العاقد حاضرا بل غائبا.[4]

– أن يُشهِدَ العاقد شاهدين على ما في الكتاب عند إرساله،[5] وصورة ذلك أن يكتب الرجل مثلا كتابا، أو رسالة تتضمن عبارات الإيجاب مثل: زوجيني نفسك بمهر مقداره كذا، أو هل تقبلين الزواج مني ...، ثم يشهد شاهدين على ما في الكتاب ثم يرسله، أو يشهد الشهود على الايجاب، ثم يحرر الكتاب، ثم يرسله.[6]

– أن يُصرحَ المرسل إليه بالقبول لفظاً لا كتابةً.

– إعلام الغائب الشهود بما في الكتاب عند حضوره، وتعريفهم بواقع الحال والتلفظ بالقبول أمامهم.[7]

---

[1] المبسوط، المصدر السابق، ص 15/5-16.

[2] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت– دراسة فقهية–، مرجع سابق، ص64.

[3] مجلة الأحكام العدلية: المادة 69، ص 24/1.

[4] ابن عابدين: المصدر السابق، ص 12/3.

[5] ابن عابدين: المصدر نفسه، ص 12/3.

[6] حمزة عبد الناصر: عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة، مرجع سابق، ص167.

[7] محمد بن علي: درر الحكام شرح غرر الحكام مع حاشية الشرنبلالي، د ط، دار احياء الكتب العربية، د د ن، د ت، ص 327/1.

- أن تكون الكتابة مستبينة يمكن قراءتها وفهمها.[1]

وبناء على رأي الحنفية فقد ذهب بعض الفقهاء المعاصرين إلى القول بجواز إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت من بينهم: خالد محمود طلال حمادنه، عبد الرحمان بن عبد الله السند، أسامة عمر سليمان الأشقر، وميكائيل رشيد علي الزيباري، وعليه فإذا إذا أرسل رجل إلى امرأة خطابا عبر الوسائط الكتابية المعاصرة يقول لها فيه: زوجيني نفسك، و وصلها الخطاب فأحضرت شاهدين وقرأته عليهما أو حدثتهم بمضمونه، ثم قالت: اشهدوا أنني زوجت نفسي منه صح العقد، وحجتهم في ذلك أن:

- الإشكالات التي أوردها الفقهاء قديما حول إبرام عقد النكاح بالمكاتبة حلتها طرق الاتصال الحديثة، فاشتراطهم الموالاة بين الإيجاب والقبول الذي كان غير ممكن في الماضي إذا تم التعاقد عن طريق التخاطب أصبح ممكنا اليوم.[2]

- شرط الشهادة على الزواج عبر شبكة الانترنت متحقق وممكن، وذلك بقيام العاقد باستدعاء الشهود و اطلاعهم على الرسالة حال وصولها والتصريح أمامهم بالقبول لفظا، كما يمكن تثبيت كاميرا رقمية على جهاز الحاسوب فيتم نقل الصوت والصورة تدعيما للكتابة.[3]

- إجراء العقد بين الغائبين لا حرج فيه، فالعاقدان غائبان بجسدهما، لكنهما يعقدان عقد الحاضرين بكتابة الإيجاب وإعلانه وقبوله أمام الشهود، فالشهود يسمعون الخطاب ويشهدون على ما سمعوا.[4]

---

[1] خالد محمود طلا حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت، المرجع السابق، ص62.

[2] عبد الرحمان بن عبد الله السند: الأحكام الفقهية للتعاملات الالكترونية- الحاسب الآلي و شبكة المعلومات، ط1، د د ن، 2004، ص330.- أسامة عمر سليمان الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج و الطلاق، مرجع سابق، ص111.

[3] خالد محمود طلال حمادنه: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت، مرجع سابق، ص100.- ميكائيل رشيد علي الزيباري: العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت بين الشريعة والقانون، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه – فلسفة- شريعة اسلامية ، تخصص فقه مقارن، كلية الشريعة، الجامعة العراقية، 2012، ص80.

[4] عبد الرحمان بن عبد الله السند: الاحكام الفقهية للتعاملات الالكترونية- الحاسب الآلي وشبكة المعلومات-، مرجع سابق، ص333-331.

ثالثاً: القول الراجح

معروف أن للنكاح مكانته الخاصة لما يرتبه من آثار شرعية مهمة، ومقاصد عظيمة من حفظ النسل البشري، وابتغاء تكثير الأمة لقوله – صلى الله عليه وسلم– :" تزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة"،[1] وإقامة علاقات قرابة ومصاهرة وحفظها بين الناس، وإذا نظرنا إلى بقية العقود التي تكون آثارها مقصورة في الغالب على جانب معين وبشكل محدد، فإنه لا يمكننا مساواة عقد النكاح بها، لأن عقد النكاح من أعظم العقود وأخطرها، ولهذا وضع الفقهاء القاعدة الفقهية "الأصل في الأبضاع التحريم"[2]، كما أن الإمام مالك أوجب الإعلان والإعلام في النكاح وحرم زواج السر، دفعا لمفسدة أن يتخذ بعض الناس النكاح وسيلة للزنا.[3]

وفي مسألة إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت، فإننا نرجح ونؤيد ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، وذلك لقوة أدلتهم ووجاهتها، ولكن هذا الجواز مقيد بشروط أهمها:

- إذا أُمن التدليس والتلاعب.
- التحقق من شخص الزوج والولي.
- سماع الشاهدين الإيجاب والقبول.
- التأكد من رضا الزوجين.
- سماع ورؤية كل واحد من الطرفين الآخر عبر شاشة الحاسب الآلي المتصل بالأنترنت.
- التأكد من هوية المتعاقدين من خلال التوقيع الالكتروني الخاص بهما. [4]

وتجدر الإشارة إلى أنه ينبغي أن يكون هذا الجواز ليس عاما مطلقا لجميع الناس وفي كل الأحوال، وإنما هو في أحوال ضيقة، ولفئة محدودة من الناس، وهم الذين لا تسمح لهم ظروفهم بالالتقاء في مجلس العقد نتيجة الدراسة أو العمل، ومن تم فإن الأصل هو عقد النكاح على ما هو معهود من عصر صدر الاسلام، وما بعده من العصور الاسلامية، من اجتماع العاقدين

[1] الألباني: صحيح الجامع الصغير و زياداته، د ط، المكتب الاسلامي د د ن، د ت ن،ص 1151/2.

[2] الزركشي: المنثور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1985، ص 177/1.

[3] ميكائيل رشيد علي الزيباري: العقود الالكترونية على شبكة الانترنت بين الشريعة و القانون، المرجع السابق، ص81.

[4] ميكائيل رشيد علي الزيباري: العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت بين الشريعة و القانون، المرجع نفسه، ص81.

والشهود في مجلس العقد، وأما هذه الحالة التي رخصنا فيها بالجواز فتكون في إطار ضيق ومحدود، وبالضوابط الشرعية المذكورة.[1]

الخاتمة:

على اعتبار عقد الزواج أو النكاح في ذاته يحمل معنى تعبديا، وبه يكون بناء الأسرة التي هي لبنة بناء المجتمع وبه تتأكد الصلات المختلفة خاصة القرابة، ونظرا للمتغيرات الحادثة في دنيا البشر خاصة التطور التكنولوجي الذي ميز الحياة المعاصرة في مختلف جزئياتها وتفصيلاتها، ما حتم البحث عن تخريجات شرعية لها ومنها إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الأنترنت، حيث يمكن تخريج طريقة التعاقد الإلكتروني على مسألة التعاقد بالمراسلة كما نص على ذلك كل من الحنفية ومن وافقهم، وذلك بتحقق الشروط الشرعية الخاصة في عقد الزواج، إذ صح التعاقد الإلكتروني بالكتابة عند الذين يجيزون التعاقد بالمراسلة، ولا يشترطون الوجود المادي لمجلس العقد وهذا بالتقاء الأبدان، كذلك فهذا مذهب المالكية الذين اعتبروا الكتابة من وسائل التعبير عن الإرادة، كما وافقهم الحنفية في نظرتهم المعنوية هذه، أو تفسيرهم لمعنى مجلس العقد بأنه الانتهاء بالتفرق المعنوي أو التفرق في الكلام المعبر عن الإرادة إذ لم يشترطوا تفرق الأبدان لانتهاء العقد.

وخالفهم في ذلك الشافعية والحنابلة حيث فسروا التفرق المقصود بالتفرق المادي المحسوس وهو تفرق الأبدان.

وإذا نحن رجحنا النظرة المعنوية لمجلس العقد وبالتالي عدم اشتراط التقاء الأبدان، كان ذلك مبررا لتصحيح العقود التي تبرم الكترونيا خاصة عقد الزواج تحقيقا لمصالح العباد في كل زمان ومكان، وهذا تماشيا مع صفات المرونة التي هي من أهم خصائص الإسلام، ومع هذا لابد من وضع ضوابط لهذا التعاقد حتى تتحقق المقاصد الشرعية المرعية ويكون صحيحا شرعا منتجا لآثاره المقصودة من الشارع الحكيم.

[1] عبد الاله بن مزروع المزروع: عقد الزواج عبر الانترنت، بحث منشور على https://khutabaa.com/wp-content/uploads/2017/11/ ، تاريخ الزيارة 2018/07/15، ص21.

ولعل من أهم النتائج التي خلصنا إليها من خلال تتبع جزئيات موضوع حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الأنترنت الآتي:

– قدرة الشريعة الإسلامية على استيعاب كل ما استجد وما قد يستجد في الحياة من تطورات.

– إذا كانت العلة من منع عقد الزواج عبر الانترنت هي تحقق انعقاد مجلس العقد وعدم إمكانية الشهادة على الزواج، فإن هذه العلة لا وجود لها بعد التطور الذي حدث لهذه الشبكة، وذلك لتحقق المجلس وكذا من تمكين الشهود من رؤية العاقد وسماع كلامه بوسائل تنقل الصوت والصورة مباشرة.

– تحصل الشهادة في عقد النكاح المبرم عبر الانترنت بالكتابة بإشهاد الموجب شاهدين على مضمون رسالته ووجهتها، وقيام القابل بإحضار شاهدين وإخبارهما بمضمون الرسالة ثم التلفظ أمامهما بالقبول، وبذلك يتحقق شرط الشهادة.

– الراجح من أقوال الفقهاء هو صحة عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت، وفق شروط وضوابط تؤكد هذه الصحة.

– القول بجواز عقد النكاح بالكتابة عبر الانترنت، لا يعني إجازته مطلقا والتوسع في العمل به، وإنما الجواز مقصور على فئة معينة لا تسمح لهم ظروفهم بالاجتماع في مجلس عقد واحد.

التوصيات: من خلال التتبع لبحث حكم إبرام عقد النكاح بالكتابة عبر الأنترنت توصلنا إلى جملة فوائد صيغت على شكل توصيات لعل من ضمنها الآتي:

– وضع المواقع التي تتعلق بالزواج الالكتروني، والتي تتيح المراسلة بين الجنسين تحت المراقبة، لما قد ينجر عن هذه المواقع من مفاسد، ولهذا يجب ألا تعرض صور النساء، لأن النظر إلى المرأة مباح للخاطب الذي عزم على النكاح، ولا يباح لغيره النظر.

– أن تكون البيانات الشخصية واضحة ومعلنة ضمن مواقع ورموز إلكترونية معتمدة دوليا.

– صياغة العقد صياغة شرعية وقانونية بحيث تكون مرسومة أي واضحة وكذا موسومة أي موقعة، وأن تتم صوتا وصورة لحفظ الحقوق وترتيب الالتزامات بعد ذلك.

– إقامة الندوات والأيام الدراسية من أجل توعية الأشخاص وحثهم على أخذ احتياطهم والحذر الشديد في عقد النكاح.

- ندعو الشخص العازم على الزواج أن يستعين بالله أولا ثم بأهله أو معارفه المقربين في البحث عن المرأة الصالحة في بلده، وهذا تجنبا لأي خداع وحتى تستقيم حياته ويكمل الشطر الثاني من دينه على خير وفي طمأنينة وأمان.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: الكتب الفقهية.

- ابن أحمد أبو النجا موسى: الإقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل، د ط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د ت ن.
- ابن الهمام: فتح القدير، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت ن.
- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ط2، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1992.
- ابن قاسم محمد الأنصاري الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، ط1، المكتبة العلمية، د ب ن، 1350هـ.
- ابن قدامة: المغني، د ط، مكتبة القاهرة، مصر، 1968.
- ابن محمد الجزيري عبد الرحمان: الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2003.
- ابن نجيم المصري: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط2، دار الكتاب الاسلامي، د ب ن، د ت ن.
- الألباني: صحيح الجامع الصغير و زياداته، د ط، المكتب الاسلامي، د ب ن، د ت ن.
- البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، د ب ن، د ت ن.
- البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، د ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د ت ن.
- الجرجاني، التعريفات، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1988 م.
- الحطاب: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1992.
- الدردير: الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، د ط، دار المعارف، القاهرة، د ت ن.

- الدريني فتحي: النظريات الفقهية، مطبعة جامعة دمشق، 1990م.
- الدسوقي: حاشية الدسوقي، د ط، دار الفكر، د ت ن.
- الرحيباني: مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، د ن، 1994.
- الرملي شهاب الدين: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط أخيرة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1984.
- الزرقاني: شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، مصر، 2003.
- الزركشي: المنتور في القواعد الفقهية، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، 1985.
- الزيلعي فخر الدين: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الاميرية، بولاق، القاهرة، 1313هـ.
- السرخسي: المبسوط، د ط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1993.
- الشربيني شمس الدين: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994.
- الصاوي المالكي: حاشية الصاوي على الشرح الصغير ، د ط، دار المعارف، مصر، د ت ن.
- الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ط1، دار الحديث، القاهرة، 2000م.
- الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1986.
- الماوردي: الحاوي الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1999.
- المرداوي: الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط2، دار احياء الثرات العربي، بيروت، لبنان. د ت ن.
- النفراوي شهاب الدين الأزهري المالكي: الفواكه الدواني على رسالة ابن ابي زيد القيراوني، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1995
- النووي: المجموع شرح المهذب، د ط، دار الفكر، بيروت، لبنان، د ت ن.

- النووي: تحقيق زهير الشاويش، روضة الطالبين وعمدة المفتيين، ط 3، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، 1991.
- عبد الله بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د ت ن.
- علي أحمد السالوس، موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة، ط 10، سلسلة إصدارات مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، قطر، دار الثقافة، مصر، دار القرآن.
- محمد بن علي: درر الحكام شرح غرر الحكام مع حاشية الشرنبلالي، د ط، دار احياء الكتب العربية، د ب ن، د ت ن.
- مصطفى الجن وآخرون: الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، ط4، دار القلم للنشر والتوزيع، دمشق، 1992.

ثانياً: الكتب العامة.

- أبو زهرة محمد: الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر العربي، 1950.
- أبولحية نورالدين: عقد الزواج و شروطه، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، د ت ن.
- الابراهيم محمد عقلة: حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة- الهاتف- البرقية- التلكس- في ضوء الشريعة والقانون، ط1، دار الضياء للنشر و التوزيع، الأردن، عمان، 1986.
- الأشقر أسامة عمر سليمان : مستجدات فقهية في قضايا الزواج و الطلاق، ط1، دار النفائس، الأر دن، عمان، 2000.
- الرملاوي محمد سعيد محمد: التعاقد بالوسائل المستحدثة في الفقه الاسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2008.
- السرطاوي محمود علي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر، عمان، 2010.
- بن عبد الله السند عبد الرحمن: الأحكام الفقهية للتعاملات الالكترونية-الحاسب الآلي وشبكة المعلومات، ط1، د د ن، 2004.
- بودى حسن محمد محمد: التعاقد عبر الانترنت- دراسة فقهية مقارنة-، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015.

- حمادنه خالد محمود طلال: عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت- دراسة فقهية مقارنة-، د ط، دار النفائس، الأردن، عمان، 2002.
- خلاف عبد الوهاب: أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية- على وفق مذهب أبي حنيفة و ما عليه العمل بالمحاكم-، ط2، دار القلم للنشر و التوزيع، الكويت، 1990.
- سوار وحيد الدين: التعبير عن الارادة في الفقه الاسلامي- دراسة مقارنة بالفقه الغربي-، د ط، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 1998.
- شتوان بلقاسم: الخطبة والزواج في الفقه المالكي-دراسة أكاديمية مدعمة بالأدلة الشرعية وقانون الأسرة الجزائري-، د ط، دار الفجر للطباعة والنشر، الجزائر، 2007.
- عثمان محمد رأفت: عقد الزواج-أركانه وشروطه صحته في الفقه الاسلامي، د ط، د د ن، د ت ن.

ثالثاً: الرسائل والمذكرات.

- إبراهيم عبد الله محمد خليل: صور مستحدثة لعقد الزواج في ضوء الفقه و قانون الأحوال الشخصية، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في الفقه و التشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2010.
- الزيباري ميكائيل رشيد علي: العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت بين الشريعة والقانون، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه – فلسفة- شريعة اسلامية ، تخصص فقه مقارن، كلية الشريعة، الجامعة العراقية، 2012.
- عبد الناصر حمزة: عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014.

رابعاً: المواقع الالكترونية.

- عبد الاله بن مزروع المزروع: عقد الزواج عبر الانترنت، بحث منشور على https://khutabaa.com/wp-content/uploads/2017/11/ تاريخ الزيارة 2018/7/15.

خامساً: القرارات. قرار مجمع الفقه الاسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من17-23 شعبان 1410هـ الموافق ل14-20 مارس 1990م.