حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

الدكتور/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

تمهيد

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن من أهم خصائص شريعتنا السمحاء هو خلودها، فهي الشريعة التي أنزلها الباري جل وعلا كي تبقى خالدة حتى يرث الله الأرض ومن عليها، ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا﴾^(١).
وسر خلود هذه الشريعة يكمن في قدرتها على احتواء المستجدات، وسر قدرتها هذه تكمن في مصادرها التشريعية المتعددة.

وبما أن الحياة في تطور دائم ومستمر، فإن ذلك يعنى أن مسائلها ستبقى متجددة وذلك يقتضى بيان حكم الله والكشف عن جميع المستجدات، كي تبقى هذه الشريعة هي الحاكم لأفعال العباد.

وبناء على ما سبق: فلقد ارتأيت أن يكون موضوع بحثي هذا هو بيان الحكم الشرعي في عملية إجراء العقود عبر أجهزة الاتصال الحديثة، باعتبارها إحدى القضايا الطارئة، والتي يحتاج الناس إلى معرفة حكم الله فيها.

وسأعتمد فيما استخلصه من نتائج في هذا البحث على ما ورد في كتب الفقه من آراء مذاهب الفقه الإسلامي لمعالجة قضايا قريبة من المسائل التي

(١) سورة المائدة، آية: ٣

نحن بصدد البحث عنها.

وسيشتمل هذا البحث على مقدمة ومبحثين وخاتمة، أبحث في المقدمة نشأة هذه الأجهزة ومراحل تطورها، ثم أجعل المبحث الأول منه خاصا لبحث حكم التعاقد من خلال أجهزة الاتصال المعنية بنقل الأصوات فقط، المباشر منها وغير المباشر.

أما المبحث الثاني: فسأجعله خاصا للبحث في حكم التعاقد عبر الأجهزة المعنية بنقل الحروف فقط.

وأما الخاتمة: فستتضمن أهم النتائج التي توصلت إليها.

ومن الله التوفيق، وهو حسبنا ونعم الوكيل

المقدمة

إن البحث العلمى يقتضى تصور الشيء وبيان ماهيته أولاً، ومن ثم إصدار الحكم فيه.

ذلك لان المنطق يقتضى بأن الحكم على الشيء هو فرع من تصوره، لذلك كان لا بد لنا من نظرة سريعة وخاطفة على وسائل الاتصال الحديثة، من حيث نشأتها ومراحل تطورها، لكي يكون ذلك عوناً لنا على إصدار الأحكام الشرعية المتعلقة بها.

من المعلوم أن المجتمعات الإنسانية . ونتيجة للتطور الحضارى والتقدم التكنولوجى . قد أصبحت بحاجة إلى وسائل تساعد على الاتصال فيما بينها، سواء كان ذلك لأغراض سياسية من أجل أحكام السيطرة على البلاد، ومعرفة ما يجرى فيها بأسرع وقت ممكن، أم لأغراض اجتماعية واقتصادية بحتة.

ولذلك بذل الإنسان جهده فى البحث عن الوسائل التى تمكنه من تحقيق ذلك الغرض، ابتداءً بالمرايا العاكسة، وانتهاءً بالأقمار الصناعية.

وفى عصرنا الحديث . وفى ظل التقدم التكنولوجى . تطورت أجهزة الاتصال، فكانت الطفرة فى هذا المجال باكتشاف اللاسلكى عام / ١٨٩٦م^(١) والذى استطاع الإنسان من خلاله كسر حاجز المسافة والزمن.

ولم يقف الإنسان عند هذا الحد فقط، بل ظل جاهداً فى البحث من أجل الوصول إلى ما هو أفضل، حتى تمكن من استخدام الأقمار الصناعية.

لقد كان الإنجاز العلمى الذى تحقق عام / ١٩٥٧م قفزة كبيرة فى هذا

(١) اتصال الفضاء ١٥، أدوين دنلاب، ترجمة زكريا البرادعي، ١٩٦٢م، دار الفكر العربى

المجال، وعندما تم إرسال القمر الصناعي « سبوتنيك » . واحد واثنين « إلى الفضاء الخارجي للدوران حول الأرض، وإرسال المعلومات المدنية والعسكرية، ثم أدت المنافسة في هذا المجال بين المعسكرين الشرقي والغربي إلى وجود العديد من الأقمار الصناعية التي تجوب الفضاء ليلاً ونهاراً^(١).

الاتصالات السلكية واللاسلكية:

جاء في تعريف الاتحاد الدولي للمواصلات السلكية واللاسلكية بأنها هي: عملية تساعد المرسل على إرسال المعلومات بأى وسيلة من وسائل النظم الكهرومغناطيسية، من تلفون أو سلك أو بث تلفزيوني، أو نحو ذلك^(٢) وهذه الوسائل منها ما يسير عبر كوابل أرضية، أو بحرية، أو محطات لاسلكية كبيرة تعتمد على أجهزة إرسال واستقبال، ومجموعات هوائية لكل منهما، أو استخدام الأقمار الصناعية كوسيلة وسيطة لتحقيق اتصالها. فالبرق . مثلاً . يعتمد على النموذج الخاص لهذا الغرض، والذي يقوم المرسل بكتابة المطلوب فيه، بعد ذلك يقوم المكتب الرئيسي للبريد بإرساله إلى الجهة المرسل إليها، ثم يكتب على ورقة خاصة يسلمها موظف البريد إلى المرسل إليه.

هذه هي خلاصة الإجراءات المتعلقة بعملية الإرسال «البرقية»، أو التلغراف» والتي يتضح من خلالها طول العملية أولاً، وإمكانية تعرضها للضياع

(١) انظر ذلك مفصلاً في: الأقمار الصناعية وسفن الفضاء، يتصرف سعد شعبان ٥٢ -

٥٣، ط، ١٩٧٣م دار الفكر العربي

(٢) الاتصالات السلكية واللاسلكية في الوطن العربي، ميسر حمدون سليمان، ط، مركز دراسات الوحدة العربية، ١٩٨٢م.

أحيانا والتحريف. والخلط أحيانا أخرى، وإن كان هذا نسبته قليلة جداً إضافة إلى فقدانها إلى السرية والكتمان^(١).

وأما التلكس: فإن عملية الاتصال به تتم من خلال جهازين مرتبطين بوحدة تحكم دولي ينقل كل واحد منها إلى الآخر المعلومات المكتوبة دون وجود وسيط بينهما، حيث أنه يمكن للمشارك الاتصال بجميع أنحاء العالم وهو جالس في مكتبه، من خلال جهاز التلكس المرتبط بوحدة تحكم خاصة به، دون الحاجة إلى الانتقال إلى مكان آخر، ودون وجود احتمال تسرب المعلومات، فضلاً عن قدرته على اختصار الوقت وتحقيق قدر أعلى في السرعة.

ولكل مشترك في هذا الجهاز رقم خاص يميزه عن بقية المشتركين، ولهذا الجهاز مفاتيح شبيهة بالآلة الكاتبة، ولكل مفتاح من مفاتيحه رقم يرمز إلى حرف متعارف عليه دولي، وحينما تجمع فيه الأرقام . أى الحروف المقصودة . يقوم الجهاز إلى تحويلها إلى إشارات كهربائية لينقلها جهاز التلكس المرسل إليه^(٢).

والخلاصة: إن المشترك في التلكس بعد إكمال الإجراءات الفنية الخاصة بالجهاز، فإنه يبدأ بإرسال المطلوب على شريط تنقيب خاص عن طريق جهاز الإرسال الآلي، حيث يقوم الجهاز بدوره . بنقل كل ما كتب إلى الجهاز الآخر المرسل إليه، ليظهر المكتوب كما هو .
وفي حالة عدم قيام الجهاز بالإرسال، أو عدم استقبال الجهاز الآخر

(١) كيف تعمل الشبكات: ٩.٨، فرانك درفلر ولس فريد، ترجمة مركز التعريب والبرمجة ط٢، بيروت، الدار العربية للعلوم، ١٩٩٤م.
(٢) المصدر السابق: ٢٧. ٢٨.

لسبب ما، فإن ذلك يظهر على الجهاز، حيث أنه يقوم بإعطاء إشارة توحى بعدم إجراء الاتصال، وهنا نود الإشارة إلى أمر يتعلق بالناحية التوثيقية وهو: أن الأمر يعتبر محسوماً من هذه الناحية، إذا ما وجد الختم على الورقة المرسلة من قبل المرسل، ولا يمكنه إنكار ما فيها أو التخلي عنها.

وأما الإرسال عن طريق البريد المصور (الفاكس) فإنه يتم من خلال جهازين مرتبطين بالخطوط الهاتفية، حيث يضع المرسل الورقة المكتوبة في الجهاز ويضرب الأرقام الخاصة بالجهاز الثاني، حينئذ إذا لم يكن ذلك الجهاز مشغولاً أو فيه خلل، فإنه يقوم بفتح الخط ليقوم بطبع صورة الورقة المرسلة على ورقة خاصة موجودة فيه، لتظهر الورقة للمرسل إليه كما هي دون تغيير أو تبديل^(١)، وكذلك الحال بالنسبة لجهاز الحاسب الآلي في حالة قيامه بنقل رسالة خطية عبر الشاشة، فإنه يقوم بنقل الرسالة نفسها حرفياً وبدون أى تغيير أو تبديل.

وهنا يظهر الفرق بين جهازى التلكس والفاكس:

فإذا كان التلكس يحتاج إلى الضرب على الحروف الموجودة في جهاز المرسل لتظهر مطبوعة على الجهاز الثاني، فإن البريد المصور (الفاكس) ينقل صورة كاملة للورقة الموضوعية في الجهاز، دون الحاجة إلى كتابتها مرة أخرى، وهى صورة طبق الأصل بشكلها ونوعية الكتابة فيها، فكأنه ينقل الورقة عبر خطوط الاتصال ليصورها في الجهاز المرسل إليه، فتظهر صورة منها بدقة متناهية.

(١) كيف تعمل الشبكات: ٨٩ . ٩٠، مصدر سابق.

هذا ما يتعلق بأجهزة الاتصال الحديثة الناقلة للحروف فقط
أما الأجهزة الناقلة للأصوات فهي كثيرة ومتعددة أيضاً، ومن أبرزها جهاز
الهاتف (التلفون) والذي يتم الاتصال من خلاله عن طريق الخطوط (الكابلات
الكهربائية) عبر الأرض أو عن طريق الأقمار الصناعية^(١).
كما ويمكن أيضاً إجراء الاتصال وإبرام العقود عن طريق جهاز اللاسلكي
الذي يتم من خلاله نقل الكلام الصريح، أو الكلام المفهوم عن طريق
الشفرات^(٢).

وبالإضافة إلى ما سبق فإنه يمكن إجراء العقود أيضاً عن طريق الراديو
والتلفزيون، وكذلك عن طريق شريط التسجيل (الكاسيت) الناقل للصوت فقط،
أو عن طريق شريط التسجيل (الفيديو كاسيت) الناقل للصورة والصوت معاً.
أخيراً دخل الحاسب الآلي (الكمبيوتر) هذا المضمار فأصبح كثير من
الإجراءات التعاقدية تتم من خلاله، فعن طريقه يتم حجز أماكن السفر
والسياحة ونحوهما، ومن خلاله يتم الاتصال بين الشركات الفرعية والشركة الأم
لتنظيم الرحلات والاتفاقيات، وعبره يتم قطع التذاكر، وفي الآونة الأخيرة دخل
الكمبيوتر الأسواق المالية من أوسع أبوابها، فأصبح يقوم بتنظيمها، وتنظيم
العقود فيها، وإجراء بعض العقود والتحويلات، خاصة ما يتعلق منها بالجانب
النقدي والمصرفي، إذ أنه يمكن للمشارك في أسواق البورصة العالمية أن يتابع
من خلال الكمبيوتر أحوال السوق صعوداً ونزولاً، فإذا ما أراد بيع نوع من
العملات أو شرائها، فإنه يعطى للكمبيوتر إشارة بذلك، ليقوم بكتابة رسالة

(١) المصدر السابق: ٣٦.

(٢) المراجع السابقة.

وتوجيهها إلى الكمبيوتر المركزي، الذي يقوم بدوره بتسجيلها على الحساب الخاص بذلك العميل الموجود لديه، كما أنه يمكنه ربط الكمبيوتر بجهاز كمبيوتر آخر عن طريق الهاتف، أو عن طريق مجموعة اتصال خاصة تدعى (الإنترنت) internet ، ثم القيام ببرمجة خاصة تمكنه من مخاطبة الجهاز الآخر أوتوماتيكيا أو عمليا، وبالتالي كتابة رسالة تعاقدية فيه وتخزينها، مع توجيهه إلى إرسال نسخة منها إلى الجهاز الثاني المرتبط بالمتعاقدين الآخر، أو التعاقد مباشرة من خلال شاشة الجهاز بطريق الإنترنت^(١).

ومن خلال هذا العرض الموجز والسريع يتضح لنا أن إنشاء العقود وإبرامها عبر أجهزة الاتصال الحديثة يتم: إما من خلال نقلها للصوت فقط، كالهاتف، والحاسب الآلي بطريق الإنترنت، واللاسلكي، والراديو، والتلفزيون، وجهاز التسجيل، والفيديو كاسيت، أو من خلال نقل الحروف المكتوبة كالبرقية (التلغراف) والتلكس والبريد المصور (الفاكس)، والحاسب الآلي في حالة نقله لرسالة خطية عبر الشاشة، لذلك فإنني سوف أجعل لكل نوع منها مبحث مستقلا:

(١) ثقافة الكمبيوتر، الوعي والتطبيق والترجمة: ١٢٥، غاري ج بيتر، ط، قبرص مؤسسة الأبحاث اللغوية، ١٩٨٧م

المبحث الأول الوسائل الخاصة بنقل الأصوات

من خلال عرضنا السابق يمكننا حصر الوسائل التي يمكن من خلالها نقل الأصوات بالآتي:

الهاتف "التلفون"، الحاسب الآلي بطريق الإنترنت، اللاسلكي، الراديو، التلفزيون، جهاز التسجيل، جهاز الفيديو، وهذه الوسائل يمكن تصنيفها إلى صنفين: الصنف الأول: الوسائل الخاصة بنقل الأصوات مباشرة بدون تأخير "النقل المباشر" ويشمل كلا من: الهاتف أو "التلفون" الحاسب الآلي بطريق الإنترنت، الراديو، التلفزيون إذا كان النقل من خلالهما حياً ومباشراً.

أما الصنف الثاني من هذه الوسائل: فهي التي يتم من خلالها نقل الصوت لكن بعد مضي فترة على إصداره والتلفظ به "النقل الغير المباشر" ويشمل كلا من: أشرطة التسجيل على اختلاف أنواعها المسموعة فقط، أو المسموعة والمرئية معا " الفيديو كاسيت"، سواء كانت موجهة إلى الطرف الآخر في العقد أم تم نقل مضمونها عبر أجهزة الراديو، والتلفزيون، والفيديو. كما يشمل أيضا جهازى الراديو، والتلفزيون، إذا لم يكن النقل من خلالهما حياً مباشراً.

لذلك فإن مبحثنا هذا سيتضمن مطلبين:

المطلب الأول: وسائل نقل الصوت المباشر.

المطلب الثاني: وسائل نقل الصوت الغير مباشر:

المطلب الأول

وسائل نقل الصوت المباشر

وتشمل كما أسلفنا فى كلامنا كلا من: جهاز الهاتف " التليفون"، والحاسب الآلي (الإنترنت)، واللاسلكي، والراديو، والتلفزيون . فى حالة كون النقل حياً ومباشراً.

لذلك فإنى سوف أقوم ببحث حكم التعاقد من خلال كل جهاز من هذه الأجهزة على حدة وعلى التوالي.

حكم إبرام العقود من خلال الهاتف (التليفون) وجهاز الحاسب الآلي (الإنترنت):
من المعلوم أن جهازى الهاتف، والحاسب الآلي بطريق الإنترنت، يقومان بنقل كلام المتحدث فيهما مباشرة وبدقة متناهية، حيث أنه يسمع كلا المتحدثين كلام صاحبه بوضوح، ولا يختلف الكلام فيهما عن الكلام المباشر، سوى فى وجود فاصل مكانى بينهما - بالنسبة لجهاز الحاسب الآلي - وعدم إمكان رؤية أحدهما للآخر، - بالنسبة لجهاز الهاتف الناقل للصوت فقط - وإن كانت التكنولوجيا الحديثة قد توصلت إلى اختراع جهاز ينقل الصورة والصوت معاً، إلا أنه لا زال استخدامه محصوراً فى بعض البلدان، وعليه فإن صحة التعاقد من خلاله تكون بطريق الأولى، لزوال احتمال التزوير فى مثل هذه الحالة.

ووفقاً لما سبق، فإنه يمكننا القول: بأنه لا يوجد أى فارق بين العقد الذى يتم بين المتبايعين الحاضرين فى مجلس العقد وبين العقد الذى يتم من خلال هذين الجهازين، سواء فى وجود فاصل مكانى بين المتبايعين، أو عدم إمكان رؤية أحدهما للآخر - بالنسبة لجهاز الهاتف الناقل للصوت فقط - وهنا يرد

علينا السؤال الآتي:

هل لعدم رؤية أحد المتعاقدين للآخر علاقة في صحة العقد؟؟
لقد بحث فقهاؤنا - رحمهم الله - مسائل شبيهه بمسألتنا هذه، يمكننا الاعتماد عليها في تقرير الحكم، وهي حكم التعاقد بين المتعاقدين المتباعدين الذين لا يرى أحدهما الآخر، لكنه يسمعه، وحكم التعاقد بين الغائبين، وحكم التعاقد بين متعاقدين يفصل بينهما سائر.
أما بنسبة للمسألة الأولى، فيذكرها فقهاء الشافعية . رحمهم الله . جاء في المجموع: "لو تناديا وهما متباعدان ، وتبايعا ؛ صح البيع بلا خلاف^(١).
وجاء في معنى المحتاج أيضا: "ولو تناديا من بعد، ثبت لهما الخيار وامتد ما لم يفارق أحدهما مكانه^(٢).
فهذان النصان صريحان في صحة إبرام العقد بين المتباعدين، ويمكننا الاعتماد عليهما في القول بصحة العقد المبرم من خلال جهاز الهاتف.
وهناك مسألة أخرى شبيهه بمسألتنا هذه يذكرها فقهاء الشافعية أيضا، وهي:

حكم التعاقد بين الغائبين: يقول الإمام النووي: "لو قال: بعث دارى لفلان وهو غائب فلما بلغه الخبر قال: قبلت؛ انعقد البيع، لان النطق أقوى من الكتب^(٣).

وهذا يعنى أن هناك فاصلا زمانيا بين صدور الإيجاب وقبوله، إضافة

(١) المجموع، ٩، ١٩٣، للإمام النووي، القاهرة، مطبعة العاصمة، بدون تاريخ

(٢) معنى المحتاج، ٢، ٤٥ للخطيب الشربيني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.

(٣) المجموع، ٩، ١٧٧، مصدر سابق، انظر أيضا: فتح العزيز، ٨، ١٠٣، للرافعي، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، بدون تاريخ

إلى الفاصل المكانى بين المتعاقدين، ومع ذلك فقد ذهب الإمام النووى إلى القول بصحة هذا العقد.

وهناك أيضا مسألة أخرى . قريبة من مسألتنا هذه يذكرها بعض الفقهاء . رحمهم الله . فقد ذكروا أن وجود ساتر بين المتعاقدين، بل وحتى إقامة وإنشاء هذا الساتر أثناء التعاقد، لا يؤثر على خيار المجلس، فعدم تأثيره على صحة العقد من باب أولى.

يقول ابن قدامة:

"ولو أقاما المجلس وأسدلا بينهما سترا، أو بنيا بينهما حاجزاً.....؛ فالخيار بحاله وإن طالت المدة"^(١).

وجاء فى المجموع: " قال أصحابنا: فلو لم يفترقا، ولكن جعل بينهما حائل من ستر أو نحوه، أو شق بينهما نهر؛ لم يحصل التفرق بلا خلاف، وإن بنى بينهما جدار، فوجهان إلى أن يقول: "أصحهما" لا يحصل التفرق كما لو جعل بينهما ستر"^(٢).

فجميع هذه النصوص التى ذكرها هؤلاء الفقهاء لمعالجة مسائل تتعلق بالتعاقد بين متعاقدين لا يرى أحدهما الآخر تنص على أن عدم رؤية أحد المتعاقدين للآخر لا تؤثر على إبرام العقد وصحته. وإن كان للفقهاء الحنفية رأى يختلف فى الحكم فى هذه المسألة عما ذهب إليه هؤلاء الفقهاء"^(٣).

ومن ناحية أخرى: فإن الفقهاء مجمعون على أن الأساس فى صحة

(١) المغنى: ٣، ٤٨٤، ابن قدامة المقدسي، القاهرة، مكتبة القاهرة، بدون تاريخ

(٢) المجموع ٩/٤، ١٨٤، مصدر سابق

(٣) فقد جاء فى الفتاوى الهندية ما نصه: " لا يجوز أن ينادى من بعيد، او من وراء

جدار" الفتاوى: ٣، ٥

العقود هو تحقق الرضى، كما تدل على ذلك نصوصهم^(١).
وإن مما لا شك فيه هو: أن ذلك الشرط متحقق في المكاملة الهاتفية،
ذلك لان التعبير إنما يتم من خلال اللفظ الصادر من كلا المتعاقدين، وهذا
محل اتفاق بين الفقهاء . وما الهاتف إلا وسيلة إيصال وتبليغ لصوت اللفظ
الصادر، وليس هو وسيلة جديدة للتعبير عن الإدارة.
إضافة إلى ما سبق كله: فإن الفقهاء مجموعون على أن العرف هو
الأساس في تحديد كيفية البيع وصحة انعقاده، ما دام أنه لم يرد في ذلك نص.
يقول ابن نجيم: وأعلم أن اعتبار العادة والعرف، يرجع إليه في الفقه في
مسائل كثيرة، حتى جعلوا ذلك أصلاً، فقالوا: في باب ما تترك به الحقيقة:
«تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة»^(٢).
ويقول الدسوقي: «والحاصل أن المطلوب في انعقاد البيع ما يدل على
الرضا عرفاً»^(٣). وجاء في المجموع: «ولم يثبت في الشرع لفظ له . أى للعقد .
فوجب الرجوع إلى العرف، فكل ما عده الناس بيعاً؛ كان بيعاً»^(٤).
ويقول ابن قدامة: "إن الله أحل البيع، ولم يبين كيفته، فوجب الرجوع فيه
إلى العرف»^(٥).

(١) فتح القدير: ٣، ٤، ابن الهمام، ط ١، مصر، المطبعة الأميرية الكبرى: ١٣١٦هـ،
الفروق للقرافي: ٤٤، ١-٤٥، بيروت، دار المعرفة، بدون تاريخ، والمجموع: ٩،
١٧٢، مصدر سابق، والمغني: ٣، ٤٤٨٢
(٢) الأشباه والنظائر: ٩٣، لابن نجيم، القاهرة، مؤسسة الحلبي وشركاؤه: ١٣٨٧هـ-
١٩٦٨م
(٣) الدسوقي على الشرح الكبير: ٤، ٣، للدسوقي، مصر، عيسى البابي الحلبي وشركاؤه.
(٤) المجموع: ٩، ١٧٢، مصدر سابق.
(٥) المغني: ٣، ٤٨٢، مصدر سابق.

بعد كل ما سبق يمكننا القول: أن عدم رؤية أحد المتعاقدين للآخر أثناء التعاقد لا تؤثر على صحة العقد، قياساً على التعاقد بين المتبايعين أو الغائبين أو الذين يفصل بينهما سائر.

وإذا كان عدم رؤية كلا المتعاقدين للآخر لا تؤثر على صحة العقد فإنه يمكننا القطع بصحة التعاقد من خلال جهازى الهاتف "التلفون"، والحاسب الآلى بطريق الإنترنت، باعتبارهما وسيلتان موصلتان للفظ الصادر من كلا المتعاقدين، وليس هما وسيلتان للتعبير عن الإرادة، ذلك لان وسائل التعبير عن الإرادة منحصرة فى القول أو الفعل أولاً، سواء تم ذلك بالإشارة أو الكتابة، أو بالسكوت فى معرض البيان ثانياً، وما اللفظ الذى ينقله هذين الجهازين ويوصلانه إلى كلا المتعاقدين . وكما يقول الشاطبى . إلا: "وسيلة إلى تحصيل المعنى المراد والمعنى المقصود"^(١).

وبما أن هذين الجهازين هما جهازى إيصال وتبليغ فى العرف، فإنه يمكننا القول بصحة التعاقد من خلالهما شرعاً.

اتحاد المجلس والخيارات المتعلقة به

إن من يتمعن فى العقود التى تعقد من خلال هذين الجهازين ويمعن النظر فيها، يجد أنها عقود من نوع خاص، وذلك أنه يمكن إدراجها ضمن العقود بين الغائبين، لأنها تلتقى معها فى بعض الوجوه، وتختلف عنها فى وجوه أخرى كما لا يمكن اعتبارها أيضاً عقوداً بين حاضرين للعلة نفسها.

(١) الموافقات: ٨٧/٢ للشاطبى، ٢ ط، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٩٥ هـ .

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

وبما أن لاتحاد مجلس العقد من حيث الزمان والمكان . أثر في نفاذ العقد من عدمه، فإن ذلك يستوجب منا بحث ثلاثة مسائل لها علاقة باتحاد المجلس وهي: خيار الرجوع عن الإيجاب، وخيار القبول، وخيار المجلس، ثم بعد ذلك نفصل القول في مجلس التعاقد من خلال هذين الجهازين وخياراته الثلاثة السابقة:

أولاً: خيار الرجوع عن الإيجاب:

ويعنى به: أن يكون للموجب في العقد حق الرجوع عن الإيجاب الصادر من قبل اقتران القبول به^(١).

وقد أعطى جمهور الفقهاء هذا الحق للموجب ما لم يتصل به القبول من قبل الطرف الآخر، لكن فقهاء المالكية قالوا: يمنع رجوع الموجب عن ايجابه حتى وإن كان مجلس العقد ما زال قائماً ومستمر إذا كان ذلك الإيجاب بصيغة الماضي، أو كان الأمر يتعلق بالتبرعات^(٢).

ويمتد هذا الخيار . لدى فقهاء الحنفية والحنابلة . ما دام أن مجلس العقد لا يزال قائماً إلا إذا اعرض أحد المتعاقدين عن العقد أو خيره صاحبه أو تفرقا^(٣).

(١) يراجع في تفصيل ذلك كلا من: حاشية ابن عابدين: ٤، ٢٠، ١٥٥، بيروت، دار أحياء التراث العربي، بدون تاريخ، وفتح القدير: ٥، ٧٨، ابن الهمام، ١ ط مصر، المطبعة الأميرية الكبرى، ١٣١٦هـ، المجموع: ٩، ١٧٩، مصدر سابق،

(٢) الفقه على المذاهب الأربعة: ١٥٧، ٢، عبد الرحمن الجزري، المكتبة التجارية الكبرى: ١٩٧٢م

(٣) فتح القدير: ٥، ٧٨، ابن الهمام مصدر سابق، الغني، ٣، ٤٨٢ - ٤٨٣

أما فقهاء الشافعية: فإنهم اشترطوا الفورية فيه، لكنهم قالوا: أنه لا يضر الفصل اليسير.

وأما فقهاء المالكية: فإنهم، بالرغم من إسقاطهم هذا الحق، فإنهم ذهبوا إلى القول: بأن الفصل مهما طال فإنه لا يسقط حق الخيار، ما دام أن الحديث يدور حول العقد^(١)، وذلك فيما لو كان الإيجاب بغير صيغة الماضي، ولم يكن متعلق بالتبرعات.

ثانياً: خيار القبول

وهو يعني: منح المخاطب بالإيجاب حق القبول والرفض ما دام أنه باقياً في مجلس العقد، ولم يثبت لديه رجوع الموجب عن إيجابه. وإلى ذلك ذهب فقهاء الحنفية والحنابلة^(٢)، وخالفهم في ذلك فقهاء الشافعية^(٣)، حيث أنهم اشترطوا الفورية فيه، أما فقهاء المالكية: فإنهم أجازوا التأخير اليسير الذي لا يدل على الإعراض عن العقد^(٤).

ثالثاً: خيار المجلس

ويعنى به: أن يكون لكلا المتعاقدين الحق في فسخ العقد بعد صدور الإيجاب والقبول منهما، ما دام أنهما باقيا في مجلس العقد. وإلى ذلك ذهب جمهور الفقهاء من الصحابة والتابعين، وبه قال فقهاء

(١) الفقه على المذاهب الربعة: ١٥٩، ٢، مصدر سابق.

(٢) فتح القدير: ٥، ٧٨، ٧٩.

(٣) المجموع: ٩، ١٧٩، مصدر سابق، فتح العزيز: ٨، ١٠٤، مصدر سابق.

(٤) الفروق: ٣، ١٧٢، ١٧٣ للقرافي، مصدر سابق

الشافعية، والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامة^(١).
مستدلين على ذلك بالحديث الصحيح الوارد عن رسول الله ﷺ: "البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه، ما لم يتفرقا، إلا بيع الخيار"^(٢).
أما الحنفية والمالكية: فإنهم أسقطوا هذا الخيار، وقالوا: إن العقد يكون لازما بمجرد الإيجاب والقبول، إلا إذا اشترط الخيار، مستدلين على ذلك بقوله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(٣).
وقالوا أيضا: أنه عقد معاوضة فيلزم بمجرد صدوره قياسا على الخلع والنكاح^(٤).

وهنا تجدر الإشارة إلى أن الفقهاء . بما فيهم القائلين بخيار المجلس . متفقون على إسقاط هذا الخيار في العقود غير اللازمة، كالوكالة، والمضاربة، والمشاركة، وفي العقود الواردة على المنافع كالنكاح، والإجارة.
وإنما حصل الخلاف بينهم على إثبات خيار المجلس من عدمه في ما

(١) انظر ذلك في كل من الأم: ٣، ٣ للشافعي، مصر، كتاب الشعب، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م/المجموع: ٩: ١٨٤، المغني: ٣، ٤٨٢، المحلى: ٨، ٣٥١ - ٣٥٢، لابن حزم الظاهري، بيروت، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بدون تاريخ، البحر الزخار: ٤، ٣٤٥، لابن المرتضى، بيروت، مؤسسة الرسالة، بدون تاريخ، شرائع الإسلام: ٢، ٢١، للحلى، ١، ط، النجف، ١٣٧٩هـ - ١٩٦٩م.

(٢) فتح الباري: شرح البخاري: ٥، ٢٣٠، ابن حجر العفلاقي، مصطفى الباي، الحلبي وأولاده، ١٣٧٨هـ - ١٩٥٩م، صحيح مسلم: ٣، ٩، مسلم بن الحجاج، واللفظ له، بيروت، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بدون تاريخ.

(٣) المائدة، آية: ١.

(٤) فتح القدير: ٥، ٨٠، مصدر سابق، بداية المجتهد ونهاية المقصد، ٢، ١٢٩، ابن رشد الحفيد، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ

عدا هذه العقود، وهى العقود اللازمة الواردة على الأعيان فقط.

مجلس العقد فى العقود المبرمة من خلال جهازى الهاتف والحاسب الآلى بطريق الإنترنت وخياراته:

بعد أن انتهينا من إيضاح الخيارات المتعلقة باتحاد المجلس، نبدأ الآن
ببحث إمكانية تطبيق هذه الخيارات على العقود المبرمة من خلال هذين
الجهازين، وإلى أى مدى يحق للمتعاقدين التمتع بها، لنتمكن بعد ذلك من
تحديد مجلس التعاقد فى هذه الأنواع من أجهزة الاتصال.

أولاً: خيار الرجوع فى الإيجاب:

يرى جمهور الفقهاء . وكما سبق القول . أن للموجب الحق فى الرجوع عن
إيجابه ما دام أنه لم يقترن به قبول الطرف الآخر، ولا فرق فى ذلك بين أن
يكون العقد بين حاضرين أو بين متبايعين، وسواء كان التعاقد بين المتبايعين
عن طريق المناداة أم عن طريق الهاتف، فهذا النوع من الخيار مسلم به لدى
جمهور الفقهاء، باستثناء فقهاء المالكية، كما سبق بيان ذلك مفصلاً.

لكن الكلام . بالنسبة للتعاقد من خلال الهاتف . يدور حول امتداد هذا
الخيار ويقائه:

لقد بحث فقهاءنا . رحمهم الله - هذه المسألة وهى: متى ينقطع خيار
الموجب فى الرجوع عن ايجابه؟؟

فقالوا . بالنسبة لحالة إبرام العقد عن طريق الكتابة: ويتمادى خيار الكاتب
إلى أن ينقطع خيار المكتوب إليه، حتى ولو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل

مفارقة المكتوب إليه ؛ صح رجوعه ولم ينعقد البيع^(١).
وعليه فانه يمكننا القول: بأنه يحق للموجب المتعاقد من خلال هذين
الجهازين الرجوع عن إيجابه، مادام أن الطرف الآخر الموجه إليه هذا الإيجاب
لم يغادر مجلس العقد، ذلك "لان الأصل في الإيجاب أن لا يكون ملزماً، يحق
للموجب الرجوع عنه إلى أن يلتقى به القبول"^(٢)، ولان فقهاءنا لما منحوه هذا
الحق في عقد بين غائبين، فمنحه هذا الحق في التعاقد من خلال هذين
الجهازين يكون من باب أولى، لقربه من التعاقد بين حاضرين ومثل هذا الحق
في التعاقد بين حاضرين أمر مسلم به لدى الفقهاء القائلين بهذا الخيار.
لكن السؤال المطروح أمامنا الآن هو: متى ينتهى خيار المجلس، بالنسبة
للمتعاقدين من خلال هذين الجهازين؟؟ حتى يمكننا معرفة المدة التي يحق فيها
للموجب الرجوع عن إيجابه.
إن الإجابة عن هذا السؤال يقتضى منا البحث في خيار المجلس، من
حيث ثبوته ومدته، إلا أن منهجية البحث تقتضى منا بحث خيار القبول أولاً، ثم
بعد ذلك فصل القول في خيار المجلس.

ثانياً: خيار القبول:

لقد وسع الفقهاء القائلون بهذا النوع من أنواع الخيار^(٣) دائرة معنى
التفريق، حيث أنهم اعتبروا مجرد القيام من مجلس العقد أو الانشغال عنه بأكل

(١) المجموع: ٩، ١٧٨، مصدر سابق

(٢) الوسيط: ٤، ٤٦، للسنيهوري، مصر، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٦٠م

(٣) هم فقهاء الحنفية والحنابلة رحمهم الله، انظر ذلك في ص ١٢

أو نحوه، بل كل ما يدل على الإعراض عن الإيجاب تفرقا يقطع الخيار. جاء في الفتاوى الهندية: "وأما إذا اشتغل بالأكل فيتبدل المجلس، فلو ناما، أو نام أحدهما إن كان مضطجعا فهي فرقه^(١).

وجاء فيها أيضا: "رجل قال لغيره أعطيتك هذا بكذا، فلم يقل المشتري شيئا حتى كلم البائع إنسانا في حاجة له، بطل البيع^(٢). ويقول ابن عابدين: واختلاف المجلس باعتراض ما يدل على الإعراض، من الاشتغال بعمل آخر، كالأكل.... وشرب.... ونوم... وصلاة.... وكلام.... ولو لحاجة في ظاهر الرواية، ومشى مطلقا^(٣).

هذا هو الشأن في العقد المبرم بين حاضرين، وأن خيار القبول فيه يسقط لمجرد الانشغال عن العقد، لكن الأمر بالنسبة إلى المتعاقدين المتباعدين عبر هذين الجهازين غير واضح، لذلك لا بد من استعراض ما قاله فقهاءنا بهذا الشأن.

الحقيقة هي أنى لم أجد أحدا من الفقهاء. يبحث هذه المسألة بالذات، لكنى وجدة بعض الفقهاء. القائلين بخيار القبول. من يبحث مسألة شبيهه بها، من حيث تجدد مجلس العقد في كل منهما وعدم استقراره وهذه المسألة التي

(١) الفتاوى الهندية: ٣: ٧، مجموعة من علماء الهند، جمع الأمير الهندي علميكر، مصر، المطبعة العامرة الكستيلية، بدون تاريخ.

وانظر ذلك أيضا في فتح القدير: ٥، ٧٨ / مصدر سابق، بدائع الصنائع: ١٣٧، ٥، للكاساني، مصر، المطبعة الجمالية، ١٣٢٨ هـ. ١٩١٠ م

(٢) الفتاوى الهندية: ٣، ٧، مصدر سابق.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤، ٢٠، مصدر سابق.

بحثها هؤلاء الفقهاء هي: " التعاقد أثناء المشى أو المسير، وهل هناك فرق بينهما وبين التعاقد بين الجالسين . بالنسبة لخيار القبول ؟؟
جاء في الفتاوى الهندية: "وإن تعاقدنا عقد البيع وهما يمشيان أو يسيران على دابة واحدة أو دابتين فإن أخرج المخاطب جوابه متصلاً بخطاب صاحبه؛ تم العقد بينهما، وإن فصل عنه . وإن قل ؛ فإنه لا يصح وإن كانا في محل واحد(١).

ويقول الصدر الشهيد في الفتاوى: "وإن أوجب أحدهما وهما واقفان فساراً، أو سار أحدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول، بطل الإيجاب(٢).
وجاء في حاشية ابن عابدين: "لو تبايعا وهما يمشيان أو يسيران . ولو على دابة واحدة .، لم يصح وأختار غير واحد كالطحاوي أنه إن أجاب على فور كلامه متصلاً ؛ جاز، وصححه في المحيط(٣).

فهذه النصوص كلها تشير إلى أن العقد بين الماشيين أو الركابيين هو عقد فوري لا خيار فيه لمن وجه إليه الخطاب، بخلاف العقد بين الجالسين وبما أن المكالمة التي تتم من خلال هذين الجهازين، شبيهة بمسألتنا هذه، من حيث أن مجلس العقد في كل منهما غير مستقر، بل هو في تجدد مستمر، فكما أن مجلس العقد بين الماشيين أو الركابيين يتجدد بتجدد خطواتهما أو خطوات دابتهما، فكذلك الأمر بالنسبة للمتعاقدين من خلال هذين الجهازين، فإن مجلس العقد بينهما يتجدد بتجدد المكالمة وتكررها.

(١) الفتاوى الهندية ٣، ٧، مصدر سابق

(٢) المصدر السابق: ٣، ٧.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤، ٢٠، مصدر سابق، انظر في هذا المجال أيضاً ما جاء في كتاب: بدائع الصنع: ٥، ١٣٧.

وعليه فإنه يمكننا القول بأنه يجب على القابل في العقد المبرم من خلال هذين الجهازين إعلان قبوله فور صدور الإيجاب، ولا يحق له تأخيره قياساً على المتعاقدين المشيين أو الراكبين، ذلك لأن احتمال انقطاع الاتصال بينهما وارد في كل لحظة، وعند ذلك يسقط حقه في إعلان قبوله على الإيجاب الموجه إليه. فإذا ما انقطع الاتصال بينهما . حتى وإن كان انقطاعه خارجاً عن إرادتهما وأبدى القابل رغبته في عقد الصفقة . أعاد المكالمة ثانية، فإن قبوله . في هذه الحالة . يكون إيجاباً جديداً يتوقف نفاذه على قبول الطرف الآخر، على رأى الفقهاء القائلين بجواز صدور الإيجاب من أى طرف من أطراف العقد^(١).

ذلك لأن التعاقد من خلال هذين الجهازين هو عقد متجدد، يسقط فيه خيار القبول قياساً على التعاقد بين المشيين أو الراكبين.

ثالثاً: خيار المجلس:

نعود الآن إلى بحث خيار المجلس ومدته بالنسبة للمتعاقد من خلال هذين الجهازين.

أولاً وقبل كل شيء أود أن أحدد طبيعة العقد المبرم من خلال جهاز الهاتف، وجهاز الحاسب الآلي، هل هو عقد بين حاضرين؟؟ أم بين غائبين؟؟ لكي يمكننا القول في خيار المجلس بالنسبة إليهما فأقول: إن المتمعن في العقد المبرم من خلال هذين الجهازين "الهاتف، والحاسب الآلي" يجد أنه ليس عقد

(١) يراجع ما قاله الفقهاء رحمهم الله حول هذه المسألة: كتاب الفقه على المذاهب الأربعة: ٢ ، ١٥٧ ، مصدر سابق

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

بين حاضرين من جميع الوجوه، كما أنه . وفى نفس الوقت، ليس عقد بين غائبين من جميع الوجوه أيضا، بل هو عقد مشابه لكل منهما من وجه، ومغاير له من وجه آخر .

فهو يشبه العقد بين حاضرين من حيث الزمان، ذلك لان كل واحد من المتعاقدين يسمع كلام الآخر مباشرة، وبدون وجود فاصل زمانى بين صدور الإيجاب المعبر عن الإرادة وقبول الآخر .

فتعبير الموجب يصل إلى علم الآخر فور صدوره كما لو كانا فى مجلس واحد. وعلى هذا الأساس، فان العقد المبرم من خلال هذين الجهازين هو عقد شبيه بالعقد بين حاضرين من حيث الزمان .

أما لاحظنا الجانب الآخر، وهو مكان كل واحد من المتعاقدين، فإننا نجد أن هذا العقد هو عقد شبيه بالعقد بين غائبين، وذلك نظرا لبعدها كلا منهما وافتراقه عن مكان الآخر، مما يؤدي - وبالنسبة لجهاز الهاتف الناقل للصوت فقط- إلى عدم معرفة كلا المتعاقدين بحركات صاحبه وتصرفاته، كما لو كان العقد بين حاضرين .

ونظرا لوجود هذا الفرق فى التعاقد بين الحاضرين والغائبين، ذهب بعض الفقهاء القائلين بخيار المجلس إلى القول: بإسقاط هذا الخيار بالنسبة للمتعاقدين المتباعدين .

جاء فى المجموع: " لو تتاديا وهما متباعدان وتبايعا ؛ صح البيع بلا خلاف، وأما الخيار: فقال إمام الحرمين: يحتمل أن يقال لا خيار لهما، لان التفرق الطارئ يقطع الخيار، فالمقارن يمنع ثبوته^(١) .

(١) المجموع: ٩، ١٩٣، مصدر سابق

إلا أنني لا أتفق مع القائلين بإسقاط هذا الخيار عن المتعاقدين المتبايعين، ذلك لأنه لا يمكننا إلحاق هذا العقد بالعقد بين غائبين لأنه . وكما سبق القول . هو عقد بين حاضرين من حيث الزمان، وإذا سلمنا بأنه عقد بين حاضرين، فإن ذلك يعنى أنه لا بد من تحقق التفرق فيه حتى نحكم بانتهاء مجلسه.

وبما أن التفرق . وكما يقول ابن قدامة . يعود تحديده " إلى عرف الناس وعاداتهم فيما يعدوه تفرقا، لان الشارع علق عليه حكما ولم يبينه، فدل ذلك على أنه أراد به ما يعرفه الناس كالقبض والإحراز^(١).

ويقول الإمام النووي بهذا الخصوص: "والرجوع فى التفرق إلى العادة فما عدّه الناس تفرقا ؛ فهو تفرق ملزم للعقد، وما لا فلا"^(٢).

وبناء على ما سبق: فإنه لا يمكننا القطع بأن التفرق المكانى الحاصل بين المتعاقدين من خلال جهاز الهاتف هو تفرق منه لمجلس العقد، لان العرف قد قضى بعدم وجود فرقة بين المتعاقدين من خلال الهاتف.

عليه فإنه يمكننا القول: بثبوت خيار المجلس للمتعاقدين من خلال هذين الجهازين، لا سيما وان هناك من الفقهاء من قال بثبوت هذا الخيار للمتعاقدين المتبايعين، يقول النووي: "والأصح فى الجملة ثبوت^(٣) الخيار" إلا أننا وحين أثبتنا هذا الحق للمتعاقدين المتبايعين، لا بد لنا من أن نحسم مسألة امتداد هذا الخيار، لكى يمكننا تحديد مجلس التعاقد بين المتعاقدين من خلال هذين

(١) ٣، ٤٨٤ مصدر سابق

(٢) المجموع: ٩، ١٩٢، مصدر سابق

(٣) المصدر السابق: ٩، ١٩٣

الجهازين، خاصة إذا ما لاحظنا مسألة البعد المكاني بينهما، وعدم معرفة كل منهما بحركات صاحبه وتصرفاته - بالنسبة لجهاز الهاتف الناقل للصوت فقط، مما يكون مدعاة لحصول اختلاف أو تنازع بين المتعاقدين، مما يجعله متافيا مع مقصد الشارع.

مجلس العقد في العقود المبرمة من خلال جهازى الهاتف والحاسب الآلى بطريق الإنترنت:

بعد أن انتهينا من بيان مدى إمكانية تطبيق الخيارات الثلاث المتعلقة بمجلس العقد " خيار الرجوع فى الإيجاب، وخيار القبول، وخيار المجلس"، نبداً الآن بتحديد مجلس العقد بالنسبة للمتعاقدين من خلال جهاز الهاتف الناقل للصوت فقط.

إن مما لا شك فيه هو أن هنالك فرق فى التعاقد بين الحاضرين والمتباعدين، فالتفرق المكانى بين المتباعدين حاصل وأمر مسلم فيه، لكن الشيء الوحيد الذى يجعله أقرب إلى العقد بين حاضرين هو عدم وجود فاصل زمانى بين صدور الإيجاب وقبوله واقتران القبول بذلك الإيجاب مباشرة، وذلك من خلال جهاز الاتصال من هاتف أو غيره، فجهاز الهاتف أو ما شابهه هو حلقة الوصل بين المتعاقدين ، على عكس المتعاقدين الحاضرين فى مجلس واحد، ذلك لأن المجلس هو . وكما يقول الفقهاء "جامع المنفرقات"^(١) ولذلك فإنه لا يتحقق التفرق بين الحاضرين إلا بتفرق الأبدان أو كان فى العقد خيار، ولقوله صلى الله عليه وسلم « البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما

(١) انظر ذلك في: فتح القدير: ٥، ٧٨، مصدر سابق،

لم يتفرقا، إلا بيع الخيار»^(١).

ومن هنا فإنه لا يمكننا قياس التعاقد بالهاتف الناقل للصوت فقط . على التعاقد بين حاضرين، أو على التعاقد بين المتبايعين اللذين يرى كل واحد منهما صاحبه، والحاقه به من جميع الوجوه.

فإن كنا قد ألحقناه به وأعطيناه نفس الحكم من حيث ثبوت خيار المجلس للمتعاقدين، فإننا لا يمكننا إعطاؤه نفس الحكم من حيث فترة امتداد هذا الخيار، وجعله باقيا حتى يفترق كلا المتعاقدين من مكانهما إذا كانا حاضرين، أو حتى يفترق أحد المتعاقدين عن مكان العقد إذا كانا متبايعين.

ذلك لأن هذا القياس هو قياس مع الفارق، إذ أن المتعاقدين الحاضرين موجودان في مكان واحد ويرى منهما صاحبه، ويدرك التصرفات الصادرة عنه، والتي قد يكون في بعضها ما يفيد فسخ العقد وإنهاء الخيار بينهما، وكذلك الحال بالنسبة للمتبايعين الذين يرى كل منهما صاحبه. من حيث أن المتحدثين من خلال جهاز الهاتف . الناقل للصوت فقط . هما في مكانين مختلفين، ولا يرى أي منهما صاحبه، ولا يعرف شيئا عنه، ولا يربط بينهما سوى جهاز الهاتف أو ما شابهه.

وعليه فإنه يمكننا القول: بأن مجلس العقد المبرم من خلال جهاز الهاتف الناقل للصوت فقط، أو ما شابهه من أجهزة الاتصال الأخرى، ينعقد من حين صدور الإيجاب أثناء المكالمة الهاتفية وأنه يستمر ويبقى ما دام الكلام موصولا بينهما، ويحق فيه للموجب الرجوع عن إيجابه ما دام أنه لم يقترن به قبول الطرف الآخر، ويبقى مجلس العقد قائما بينهما ما دامت المكالمة بينهما

(١) فتح الباري: ٥، ٢٣١، مصدر سابق، صحح مسلم: ٣، ٩، واللفظ له، مصدر سابق

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

مستمرة، فإذا ما انقطعت المكالمة من قبلهما أو من قبل أحدهما، أو قطعت من قبل غيرهما، وكان العقد تاما اقترن فيه القبول بالإيجاب؛ فإن العقد يكون . حينئذ . تاما ولازما لكلا الطرفين، ولا يحق لأى منهما الرجوع فيه. أما إذا انقطعت المكالمة . لأى سبب من الأسباب . بعد صدور الإيجاب وقبل قبول الطرف الآخر، فإنه . ووفقا لما سبق . يحق للموجب أيضا الرجوع عن إيجابه ما دام أنه لم يقترن به قبول الطرف الآخر. أما الطرف الآخر الموجه إليه الإيجاب، فإنه لا يحق له الرجوع عن قبوله حتى ولو تم ذلك خلال نفس المكالمة، وذلك لان هذا العقد هو من العقود المتجددة التى يسقط فيها خيار القبول، قياسا على العقد بين الماشيين والراكبين. هذا هو مجلس العقد فى حالة كون العقد مبرم فى جهاز ناقل للصوت فقط.

خصوصية لجهاز الهاتف الناقل للصوت والصورة معا، ولجهاز الحاسب الآلى عن طريق الإنترنت:

أما إذا كان جهاز الهاتف ناقلًا للصورة والصوت معا . والذى ظهر استخدامه مؤخرًا - وإن كان محدوداً - فإن مجلس التعاقد فيه لا يختلف من حيث انتهائه عن مجلس العقد بين المتباعدين الذين يرى كلا منهما صاحبه أثناء التعاقد والذى يمتد بينهما ما دام أنه لم يفارق أحدهما مكان العقد وكذلك الحكم بالنسبة لجهاز الكمبيوتر الناقل للصوت والصورة معا بطريق الإنترنت، والذى أصبح واقعا عمليا يتم من خلاله الاتصال إلى أبعد نقطة فى العالم. جاء فى معنى المحتاج: "ولو تناديا من بعد، ثبت لهما الخيار، وامتد ما

لم يفارق أحدهما مكانه^(١).

وعليه ونظرا لتمكن كلا المتعاقدين من رؤية صاحبه، فإن مجلس العقد يعتبر منتهيا بالنسبة للمتعاقدين في هذا النوع من أنواع أجهزة الهاتف، أو بجهاز الحاسب الآلى عن طريق الإنترنت بمجرد صدور تصرف من أحد المتعاقدين يدل على انشغاله عن العقد، أو إعراضه عنه، من أكل أو شرب أو صلاة أو ما شابه ذلك، حتى ولو كانت المكالمة لاتزال مستمرة بين المتعاقدين ، كما أنه ينتهى أيضا فى حالة مشاهدة أحدهما مغادرة صاحبه مجلس العقد، حتى ولو كانت المكالمة بينهما لاتزال مستمرة، إلا إذا كانت مغادرة ذلك المكان لإحضار أمر يتعلق بإبرام العقد، فانه يستثنى من ذلك ويتسامح فيه، إضافة إلى انتهائه بانتهاء المكالمة الهاتفية، كما هو الحال فى الجهاز الناقل للصوت فقط، ويمكننا تلخيص حالات انتهاء مجلس العقد بالنسبة لجهازى الهاتف الناقل للصوت والصورة معا وجهاز الحاسب الآلى عن طريق الإنترنت بالآتي:

١. انتهاء المكالمة الهاتفية.

٢- مشاهدة أى من المتعاقدين صدور تصرف من صاحبه يدل على انشغاله عن العقد أو إعراضه عنه، حتى ولو كانت المكالمة أو المقابلة عن طريق الإنترنت مستمرة بينهما.

٣- مشاهدة أى من المتعاقدين مغادرة صاحبه مجلس العقد، حتى ولو كانت المكالمة أو المقابلة قائمة ومستمرة بينهما، ويستثنى من ذلك كون مغادرته تتعلق بإحضار أمر ضرورى يتعلق بإبرام العقد.

(١) معنى المحتاج: ٢، ٥٤، للخطيب الشرييني، مصدر سابق

ثانيا: حكم التعاقد بجهاز اللاسلكي:

جهاز اللاسلكى هو أحد الأجهزة التى تقوم بنقل الصوت بين المتحدثين مباشرة، شأنه فى ذلك شأن جهاز الهاتف.

لكنه يختلف عنه فى كونه يقوم أحيانا بنقل الكلام عن طريق شفرات متعددة يفهما كلا المتحدثين.

والحقيقة هى أن التعاقد من خلال هذا الجهاز لا يختلف من حيث الحكم عن التعاقد من خلال جهاز الهاتف سواء تم من خلاله نقل الكلام الصريح، أم عن طريق الشفرات المفهومة ما دام أنه يتم من خلاله تحقيق ركنى العقد . الإيجاب والقبول فهو عبارة عن وسيلة موصلة للفظ الصادر من كلا المتعاقدين.

هذا فيما إذا كان نقل الكلام يتم من خلال هذا الجهاز مباشرة وعلى الفور، أما إذا كان الجهاز يقوم بنقل الشفرات عن طريق شريط مكتوب - وعلى سبيل الافتراض- فإن حكم التعاقد فيه يكون - حينئذ - كحكم التعاقد بالآلات الناقلة للحروف والذى سنوضحه لاحقا إن شاء الله تعالى.

ثالثا: التعاقد من خلال جهازى الراديو والتلفزيون:

الراديو والتلفزيون هما من الأجهزة الحديثة المعنية بتوجيه الإعلانات إلى الجمهور وإعلامهم بها، والحقيقة هى أن هذين الجهازين يلحقان بالأجهزة الناقلة للصوت فيما لو كان النقل يتم من خلالهما نقلا حيا ومباشرا، أما إذا تم تسجيل الحديث على شريط مسجل وبعد ذلك تمت إذاعته عبر هذين الجهازين، فانهما يلحقان بأجهزة النقل غير المباشر.

وإبرام العقود عبر هذين الجهازين ممكن، خاصة إذا كان الإيجاب الصادر من الموجب إيجاباً عاماً وموجهاً إلى جميع الجماهير^(١).
ولقد بحث فقهاء المالكية - رحمهم الله - مسألة الإيجاب العام فقالوا: (رجل قال في سلعة وقد عرضها، من آتاني بعشرة فهي له، فاتاه رجل بذلك، إن سمع كلامه أو بلغه، فهو لازم وليس للبائع منعه، وإن لم يسمعه ولا بلغه شيء فلا شيء عليه)^(٢).
فهذا النص يدل بوضوح على أنه يمكن لأي متعاقد أن يعرض إيجابه من خلال هذين الجهازين.

فلو عرض شخص - من خلال هذين الجهازين - عرضاً خاصاً ببيع شيء معين أو إيجاره، وأوضح الشروط الخاصة به، والمواصفات الموضحة والمبينة له بشكل واضح يزيل الجهالة عنه، فإن هذا الإيجاب يكون صحيحاً، ويبقى قائماً إلى أن يتقدم شخص آخر فيقبل المبيع، وحينئذ يتم العقد، ذلك لأن الشيء الأساسي في العقد هو صدور الإيجاب والقبول المعبرين عن إرادة كلا المتعاقدين، ووصول كل منهما إلى علم الآخر، وفهم كل منهما مطلب صاحبه، وهذا كله متحقق من خلال جهازى الراديو والتلفزيون.

فإذا كان الإيجاب الصادر من خلال هذين الجهازين إيجاباً خاصاً بشخص معين فإنه يشترط في قبوله: أن يتم في مجلس العقد، لدى فقهاء الحنفية والحنابلة، وبعدم الإعراض عنه، لدى فقهاء المالكية، وأن يكون مباشراً

(١) الوسيط: ٤، ٤٧، للسنهوي، مصدر سابق

(٢) حاشية البنا على الزرقاني على مختصر خليل: ٥، ٦.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

وفوريا، لدى فقهاء الشافعية، كما سبق بيان ذلك^(١).
أما إذا كان الإيجاب الصادر من خلالهما إيجابا عاما وموجها إلى جميع
الجماهير؛ فإنه يبقى قائما ومستمرا حتى يتصل به القبول أو يحدث عارض
يقطعه.

ذلك لان الإيجاب الموجه إلى غائب لا ينتهي فوراً، بل يبقى قائماً
ومستمراً، حتى لو أوصله شخص إلى علم الآخر وقبله؛ تم العقد.
يقول النووي "لو قال بعث دارى لفلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر قال
قبلت، ينعقد البيع، لان النطق أقوى من الكتب^(٢) وبذلك قال فقهاء المالكية
أيضاً^(٣)."

أما فقهاء الأحناف: فإنهم اشترطوا فى صحة هذا العقد، أن يكون تبليغ
الإيجاب إلى الطرف الآخر بأذن الموجب، وإلا؛ لم يصح العقد^(٤) فعلى ضوء
ما تقدم: لو قال الشخص فى جهازى الراديو والتلفزيون: بعث هذا الشيء لكل
من يريد شراءه، أو لفلان من الناس، فقبله الآخر وبعث إليه بذلك القبول، تم
العقد.

وإذا ما حصل اختلاف بين الراغبين فى الشراء أو تزاحم، فالاعتبار -
حينئذ- لأولوية الوصول إلى علم الموجب.

بقى لنا أن نشير هنا إلى مسألة تتعلق بموضوعنا هذا وهي:

(١) انظر ذلك مفصلاً فى كل من: فتح القدير: ٥، ٧٨-٧٩، المغنى: ٣، ٤٨٢-

٤٨٣، الفروق: ٣، ١٧٢، ١٧٣، المجموع ٩، ١٧٩

(٢) المصدر السابق، وانظر أيضاً: فتح العزيز: ٨، ٣٠١، مصدر سابق

(٣) الفرق: ٣، ١٧٢، ١٧٣

(٤) الفتاوى الهندية: ٣، ٨، مصدر سابق

هل يجوز للموجب عبر هذين الجهازين الرجوع عن إيجابه؟؟
يقول فقهاء المالكية: أنه لا يجوز للموجب الرجوع عن إيجابه إذا كان عاماً، حتى ولو كان ذلك العقد عقد غير لازم كالجعالة مثلاً، لأنها حتى وإن لم تكن لازمة بذاتها، إلا أنها تفضى إلى اللزوم، بحيث أنه إذا أتى شخص بما طلبه الجاعل؛ فإنه يكون ملزماً بالتنفيذ، ما دام أنه قد شرع في العمل المطلوب.

جاء في الخرشي: "إن الجعالة إذا شرع العامل في العمل فيها، فإنها تلزم الجاعل، فيسقط خياره في الحل عن نفسه، والبقاء دون المجعول له^(١).
وهنا تجدر الإشارة إلى أنه قد حصل تطور كبير في إجراء العقود عن طريق هذين الجهازين، خاصة جهاز التلفزيون . حيث أنشأت محطات تلفزيونية تجارية لها فروع خاصة بها، يمكن الاشتراك فيها، وبالتالي عرض ما تريد عرضه من خلالها.

(١) الخرشي على خليل: ٧، ٦٥ بيروت، دار صادر، بدون تاريخ

المطلب الثاني

وسائل نقل الصوت غير المباشر

وهي تشمل أشرطة التسجيل على اختلافها، سواء كانت معنية بتسجيل الصوت فقط، " الكاسيت " أو تسجيله مع الصورة أيضا " الفيديو كاسيت " وسواء تم إرسالهما إلى شخص معين أم نقل مضمونهما عبر جهاز الراديو والتلفزيون، كما وتشمل أيضا جهازى الراديو والتلفزيون، إذا كان النقل فيهما غير مباشر.

فإذا ما قام شخص بعرض بنود عقده من خلال شريط مسجل وإرساله إلى شخص آخر، وقبل الآخر ذلك العرض بعد سماعه له، فإن العقد يكون حينئذ تاما ولازما، سواء تم إبلاغ الموجب بذلك القبول عن طريق الشريط المسجل أيضا، أو بأية وسيلة أخرى .

وكذلك الأمر بالنسبة لشريط الفيديو كاسيت، حيث أنه لا يختلف الحكم فيه عن الشريط المسجل الناقل للصوت فقط " الكاسيت " إلا من حيث رؤية الشخص الذى صدر منه الإيجاب، وهذه الرؤية لا يترتب عليها أى اختلاف فى الحكم ما دامت أنها مسجلة فى وقت سابق وليست هى رؤية فورية ومباشرة أثناء التعاقد كما هو الحال فى جهاز الهاتف النقال للصوت والصورة معا وجهاز الحاسب الآلى بطريق الإنترنت .

أما بالنسبة لجهازى الراديو والتلفزيون: فإنه إذا صدر إيجاب وعلان عن بيع صفقة من خلالهما، إلا أنه لم يتم نقل كلام الموجب مباشرة، فإن التعاقد من خلالهما يدخل فى هذه الحالة ضمن التعاقد بأجهزة نقل الصوت غير المباشر.

وبالنسبة للجهازين فإن الحكم لا يختلف فيهما إلا من حيث إمكانية رؤية الموجب في جهاز التلفزيون، وهذه الرؤية لا يترتب عليها أى اختلاف فى الحكم ما دام أنه قد مضى وقت على تسجيلها ولم تكن مباشرة .

حكم التعاقد من خلال هذه الأجهزة

الحقيقة هى أن التعاقد من خلال هذين الجهازين يندرج حكمهما ضمن حكم التعاقد عن طريق الرسالة والكتابة، والتي سنقوم ببحثها بشكل مفصل، لاحقاً إن شاء الله^(١).

لكن الذى نريد بحثه الآن هو: هل أن العرض العام المسجل عبر هذه الأجهزة، هو عرض ملزم لصاحبه لا يحق له الرجوع فيه، أم هو غير ملزم؟؟ وذلك كأن يقوم شخص بتسجيل صوتى يعلن فيه عن بيع داره أو استعداده لمنح جوائز لمسابقة معينة أو ما شابه ذلك، ثم تقوم أجهزة الإعلام المسموعة أو المرئية بنقل التسجيل الكامل لصوته، فهل يكون هذا الشخص الموجب ملزماً بهذا الإيجاب أم لا؟؟ .

فى ضوء ما ذكره فقهاؤنا - رحمهم الله^(٢) - فإنه يمكن القول: بأنه ما دام أن الإيجاب المسجل فى هذه الأشرطة هو إيجاب عام، فإنه يكون ملزماً لصاحبه، ضمن المدة التى حددها فى عرضه إذا سلم العرض من الدبلجة أو الخداع، خاصة إذا كان ذلك الإيجاب يتعلق بعقد من العقود الملزمة بإرادة

(١) انظر ذلك مفصلاً فى بحثنا هذا

(٢) يلاحظ ما ذكره فقهاء المالكية حول هذه المسألة فى ص ٢٣-٢٤ السابقة .

منفردة، كالجعالة، والكفالة، والوقف، وما شابه ذلك^(١).
ذلك لأن العرض ما دام أنه عرض عام، فإنه - ووفقا لما قرره فقهاء
المذهب المالكي - يكون ملزما لصاحبه، كما سبق بيان ذلك^(٢).

مسائل هامة لا بد من الوقوف لديها:

قبل أن أنهى الكلام عن حكم التعاقد من خلال الأجهزة الناقلة للأصوات،
لدى مجموعة من المسائل تتعلق بهذا النوع من التعاقد أود أن أوضح حكمها
للقارئ الكريم.

أولى هذه المسائل: حكم إبرام عقد النكاح من خلال هذه الأجهزة:

سبق أن بينا أن التعاقد من خلال الأجهزة السابقة أمر مسلم به، ولم يقع
فيه اختلاف بين الفقهاء، إلا أنه يستثنى من ذلك عقد النكاح، وذلك نظرا لأن
الشهادة شرط لصحته لدى جمهور الفقهاء، فإنه لا يمكن إبرامه من خلال هذه
الأجهزة مباشرة أثناء المكالمة التي يصدر فيها إيجاب الموجب، كما هو الحال
بالنسبة لبقية العقود - بل لا بد من أن يتم ذلك في مكالمة يتمكن فيها الشاهدان
من سماع الإيجاب والقبول حتى يمكننا القول بصحة ذلك العقد، ذلك لأنه لا بد
لانعقاد العقد أو لصحته من سماع الشهود لشطرى العقد - الإيجاب والقبول -
على رأى جمهور الفقهاء، إلا أننا يمكننا القول بإمكان إبرام هذا العقد من خلال

(١) لقد قسم فقهاء القانون العقود إلى قسمين: عقود ملزمة للجانبين، وعقود ملزمة
لجانب واحد، انظر ذلك فى الوسيط:، ١٥٨، مصادر الالتزام للسنيهوري.
(٢) انظر ما سبق ذكره .

جهازى الهاتف الناقل للصوت والصورة معا، وجهاز الحاسب الآلى بطريق الانترنت، وذلك فيما لو أحضر الشاهدين إلى المكان الذى يوجد فيه الهاتف الناقل للصوت والصورة معا، أو إلى المكان الذى يوجد فيه جهاز الحاسب الآلى، وشاهدا بأعينهما طرفى العقد وهما يبرمان عقد النكاح بينهما، وحينئذ يكون مجلس عقد النكاح مجلسا متكاملا يأخذ نفس حكم مجلس العقد بين الحاضرين، كما ويمكنه أيضا إبرام هذا العقد من خلال الأجهزة الناقلة للصوت فقط- إذا ما كانت هناك ضرورة تدعو لذلك - بالشكل الآتى:

أن يعلم الخاطب المرأة المخطوبة أو ولى أمرها برغبته بإبرام عقد النكاح من أحد الأجهزة الناقلة للصوت مباشرة، كالهاتف مثلا، ويحدد موعدا " لذلك، وفى هذه الحالة يمكنها هى أو ولى أمرها، إحضار شاهدين فى موعد المكالمة المنفق عليه، وإسماعهما الإيجاب الصادر من الزوج من خلال جهاز الهاتف أو ما شابهه، وقبول من وجه إليه الإيجاب سواء كانت الزوجة نفسها أو ولى أمرها، وفى هذه الحالة يمكننا القول بصحة هذا العقد ذلك لأن مجلس العقد حينئذ يكون هو مجلس المكالمة التى حضرها الشاهدان وسمعا فيها شطرى العقد - الإيجاب والقبول.

وقد اعتمدنا فى قولنا هذا على ما قاله بعض فقهاء الحنفية القائلين بجواز إبرام عقد النكاح بطريق الكتابة، وعلى مسألة شبيهة بهذه الحالة، يذكرها فقهاء الحنابلة، سنتناولها بشكل مفصل عبر بحثنا لإبرام العقود بطريق الكتابة.

يقول ابن عابدين نقلا عن شيخ الإسلام جواهر زادة: " وفى الكتاب إذا بلغها وقرأت الكتاب، ولم تزوج نفسها منه فى المجلس الذى قرأت الكتاب فيه، ثم زوجت نفسها فى مجلس آخر بين يدي الشهود، وقد سمعوا كلامها وما فى

الكتاب؛ يصح النكاح^(١).

ويقول البهوتي نقلا عن أبي طالب: قال: في رجل يمشى إليه قوم، فقالوا: زوج فلانا، فقال: قد زوجته على ألف، فرجعوا إلى الزوج فأخبروه، فقال: قد قبلت، هل يكون نكاحا؟؟ قال: نعم^(٢).

وعليه: فلو كان هناك زوج في بريطانيا مثلا و اراد إبرام عقد النكاح على خطيبته التي هي في عمان ؛ فإنه يمكنه إجراء ذلك من خلال جهازى الحاسب الآلي بطريق الإنترنت، وكذلك من خلال جهاز الهاتف مطلقا، أى سواء كان ناقلا للصوت فقط أو له وللصورة معا، إذا ما حضر الشاهدان مجلس المكالمة التي يتم فيها صدور الإيجاب والقبول، وسمعا شطرى العقد أو شاهداه من وكلا المتعاقدين.

المسألة الثانية هي: ما هو حكم العقد الذى يدعى فيه أحد المتعاقدين حصول تزوير أو دبلجة فيه؟؟

أن مما لا شك فيه - ونظرا لعدم رؤية كلا المتعاقدين لصاحبه أثناء التعاقد فى معظم هذه الأجهزة -، فإن احتمال التزوير، وتقليد الصوت أو الدبلجة وارد فيها، وعليه فإن الأصل هو انعقاد العقد المبرم من خلالها ، إلا أنه إذا ادعى أحد المتعاقدين حصول تقليد لصوته أو دبلجة فى شريط التسجيل، فإن عليه حينئذ تقع مسئولية إثبات صحة دعواه من خلال الأدلة المقنعة التي يقدمها للقضاء باعتباره المرجع والحكم الفصل فى مثل هذه الأمور

(١) حاشية ابن عابدين: ٤، ١٠

(٢) كشاف القناع: ٣، ١٤٨، للبهوتي، الرياض، مكتبة النصر الحديثة، بدون تاريخ

- وفقا للقاعدة الشرعية "إن البينة على من أدعى واليمين على من أنكر"^(١).

المسألة الثالثة: حكم التعاقد من خلال هذه الأجهزة إذا كان المتعاقد عليه مالا ربويا:

العقود التي يتم إبرامها من خلال الأجهزة السابقة تكون صحيحة فيما لو كان ذلك العقد لا يشترط فيه القبض الفوري.

أما إذا كان العقد مما يشترط فيه التقابض الفوري والمباشر كبيع ربوى بآخر، فإنه لا يصح إبرامه من خلال هذه الأجهزة إلا إذا تم التقابض بين المتبايعين في نفس مجلس العقد^(٢).

وذلك كأن يكون لكل واحد من المتعاقدين وكيل في مجلس العقد يتولى استلام ما ترتب في ذمة موكله مباشرة وقبل انقطاع المكاملة الهاتفية. وهذه مسألة خطيرة جدا شاع استعمالها والتعامل بها في يومنا هذا، خاصة في عملية الصرف بين نقدين مختلفين، حيث يتم التعاقد على ذلك دون أن يتم استلام أو تسليم من قبل المتعاقدين أحيانا، وهذا هو عين ربا النسئة الذي تواترت عليه النصوص الصريحة والصحيحة بتحريمه، فلقد صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر والملح بالملح، مثلا بمثل، يدا بيد، فإذا اختلفت

(١) لقد بوب الإمام البخارى لهذه القاعدة باب مستقلا في صحيحه، لكنه لم يورد حديثا في هذا الباب انظر: فتح الباري: ١٧٧، مصدر سابق وانظر أيضا القواعد العامة في الإثبات: ١٦، د / عبد السلام المزوغي، ط١، ليبيا، جامعة ناصر، ١٩٩٤م.

(٢) انظر ما جاء حول هذا الموضوع في: بدائع الصنائع: ٥، ٢١٦، مصدر سابق

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

هذه الأصناف فيبيعوا كيف شئتم إذا كان يدا بيد^(١).
وكذلك الحكم في عقد السلم فهو من العقود التي يجب فيها تسليم الثمن
"المسلم به" في مجلس العقد - لدى جمهور الفقهاء باستثناء فقهاء المالكية
القائلين بجواز تأخيرها إلى ثلاثة أيام^(٢).

وهنا أود الإشارة إلى نوع من التعامل شاع استعماله واشتهر بين الناس
وهو: أن يقوم شخص بتسليم مبلغ من المال إلى آخر على أن يتسلم هو أو من
يوكله من وكيل القابض للمبلغ في بلد آخر، نفس المبلغ أو ما يعادله بعملة
أخرى يتم الاتفاق عليها، ويتم توثيق ذلك بورقة محررة يستلمها صاحب المبلغ،
ويطلق عليها اسم "التحويل".

أولاً: وقبل كل شيء: يجب علينا - بالنسبة لهذه العملية - التفريق بين
حالتين يجرى التعامل بهما.

الحالة الأولى هي: أن يستلم صاحب المبلغ في البلد الآخر نفس المبلغ
الذي سلمه في البلد الأول، وذلك كأن يسلم في عمان مثل مبلغ مائتي دينار
أردني ثم يستلم في بغداد، المبلغ نفسه بدون زيادة أو نقصان؛ فهذه معاملة
لا غبار عليها من الناحية الشرعية لأنها تأخذ حكم السفتجة^(٣)، التي قال

(١) فتح الباري شرح البخاري: ٥، ٢٨، مصدر سابق، وصحيح مسلم: ٥، ٤٤، واللفظ
له.

(٢) الشرح الصغير مع بلغة السالك: للدردير، مصر، شركة مصطفى البابي الحلبي
وأولاده/١٣٧٢-١٩ وانظر أيضاً، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٣، ١٩٥،
١٩٦، للدسوقي، مصر عيسى البابي وشركاؤه، بدون تاريخ.

(٣) السفتجة هي: الكتاب الذي يرسله المقترض لوكيله ببلد آخر ليدفع للمقرض نظير ما
أخذه ببلده، الدسوقي على الشرح الكبير: ٣، ٢٢٥-٢٢٦، وانظر تاج العروس:
٢، ٥٩، فعل السين باب الجيم، الزبيدي بيروت، دار صادر ١٣٨٦هـ-١٩٩٦م

بجوازها بعض الفقهاء^(١).

وكذلك الحكم فيما لو أخذ الناقل على نقل ذلك المبلغ أجراً محدداً فإن الذى يبدو لي - والله أعلم - هو أنه ليس هناك مانع شرعى من ذلك. لأن الناقل للمبلغ - حينئذ - يكون وكيلاً عن صاحب المبلغ يتولى نيابة عنه نقل المبلغ إلى المكان الذى يرغب نقله إليه، وليس هناك مانع شرعى من أخذ الأجر على الوكالة يقول ابن جزى من فقهاء المالكية: "إن الوكالة تجوز بأجرة وبغير أجرة، فإن كانت بغير أجرة فهو معروف من الوكيل^(٢)."

ويقول ابن قدامة "ويجوز التوكيل بجعل وبغير جعل، فإن كانت بجعل؛ استحق الوكيل الجعل بتسليم ما وكل فيه إلى الموكل^(٣). بل إنه حتى لو تعرض هذا المال إلى التلف أو الهلاك فإنه لاضمان على الناقل، إلا إذا كان مقصراً فى حمله أو حفظه.

جاء فى المغني: "إذا اختلف الوكيل والموكل لم يخل من ستة أحوال: أحدها: أن يختلف فى التلف، فيقول الوكيل: تلف مالك فى يدي، أو الثمن الذى قبضته ثمنا متاعك تلف فى يدي، ففكر به الموكل، فالقول قول الوكيل مع يمينه... إلى أن يقول: وكذلك كل من كان فى يده شيء لغيره على سبيل الأمانة، كالأب والوصي، وأمين الحاكم والمودع، والشريك، والمضارب، والمرتهن والمستأجر، والأجير المشترك، وإنما كان كذلك، لأنه لو كلف ذلك مع

(١) انظر ذلك فى بدائع الصنائع: ٧، ٣٩٥، الدسوقي على الشرح الكبير: ٣، ٢٢٥ - ٢٢٦.

(٢) القوانين الفقهية: ٢٨١، ابن خيري.

(٣) المغني: ٥، ٦٨، مصدر سابق.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

تعذره عليه لأمتنع الناس من الدخول في الأمانات مع الحاجة إليها فيلحقهم الضرر^(١).

ويمكننا القول بشمول هذا الحكم لعملية نقل المبالغ النقدية من بلد لآخر، وذلك كأن يقوم شخص بنقل مبلغ نقدي من عمّان إلى بغداد أو العكس. فإن هذا العمل لا يخلو إما أن يكون بأجر أو بدون أجر.

فإن لم يكن بأجر: فإنه ينطبق عليه حكم الوكالة، وفي هذه الحالة لا يمكن تضمينه، إذا ما تعرض للتلف أو الهلاك إلا إذا كان مقصراً في ذلك، لأن يد الوكيل هي - كما يقول الفقهاء يد أمانة، كما سبق بيان ذلك قبل قليل أما إذا كان نقله للمبلغ مقابل أجر، فإنه يمكننا أن نلحقه بحكم الأجير المشترك - إذا كان الشخص الناقل للمبلغ ممن عرف في ذلك العمل واشتهر فيه.

وفي هذه الحالة يمكننا القول بتضمينه في حالة تلف المال الناقل له أو إهلاكه - على رأى بعض الفقهاء بجواز تضمين الأجير المشترك^(٢).

كما يمكننا القول ببناء على ما ورد في كتب فقهاء الحنفية من القول بضمان خطر الطريق، وذلك فيما لو أشتراط الناقل للمبلغ على نفسه الضمان. يقول ابن عابدين: "ولو قال رجل لأخر اسلك هذا الطريق فإنه آمن، فسلك وأخذ ماله؛ لم يضمن، ولو قال أن كان مخوفاً واخذ مالك فأنا ضامن، والمسألة بحالها - أي فسلكه واخذ ماله - ؛ ضمن^(٣).

(١) المغني: ٥، ٧٥، مصدر سابق.

(٢) وإلى ذلك ذهب فقهاء المالكية، وأبو يوسف ومحمد من فقهاء الحنفية، وبعض الزيدية، انظر ذلك مفصلاً في كل من: بداية المجتهد: ٢، ١٧٥، تبين الحقائق: ٥، ١٣٤ البحر الزخار: ٤، ٤٥.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٤، ٢٨٣.

فاشترط الناقل على نفسه ضمان سلامة المبلغ هو كاشتراط الضامن على نفسه سلامة الطريق.

الحالة الثانية: أن يكون المبلغ الذي يستلمه صاحبه في البلد الآخر، ليس نفس المبلغ الذي قام بتسليمه للشخص الناقل، بل ما يعادله بعملة أخرى. وذلك كأن يسلمه في عمان مبلغ (٢٠٠.٠٠٠) مائتي دينار أردني، على أن يستلم في بغداد ما يعادل ذلك المبلغ بعملة أخرى.

والحقيقة أن هذه العملية هي عملية الصرف بعينها، والتي يشترط فيها التقابض الفوري في مجلس العقد، لقوله صلى الله عليه وسلم: «الذهب بالذهب ربا، إلا هاء وهاء»^(١) وقوله أيضا: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدا بيد»^(٢) لكن السؤال المطروح أمامنا الآن هو: هل أن هذا التعامل تعامل محذور شرعا؟؟ أم أن هناك وجه شرعي يجيز ذلك؟؟ للجواب عن ذلك نقول - وبالله التوفيق:

بالنسبة لهذه المسألة يجب -أيضا- التفريق بين حالتين يمكن من خلالها تنفيذ العملية:

الحالة الأولى: أن يقوم الناقل للمبلغ بتحديد سعر الصرف أولا، ومن ثم استلام المبلغ وإشعار وكيله في البلد الآخر "مكان التسديد" عن طريق إحدى وسائل الاتصال المباشر وفي نفس مجلس العقد، بتسليم المبلغ إلى صاحبه أو من ينوب عنه، وعلى أساس سعر الصرف المتفق عليه وقت التعاقد واستلام

(١) فتح الباري على البخاري: ٥، ٢٨٢، مصدر سابق.

(٢) المصدر السابق: ٥، ٢٨٧، مصدر سابق، وصحيح مسلم: ٥، ٤٤ مصدر سابق واللفظ له.

المبلغ، بحيث أنه يمكن لوكيل صاحب المبلغ استلام مبلغ موكله مباشرة وبدون تأخير؛ فعندئذ يمكننا القول بأن التقابض بين المتصارفين - في مثل هذه الحالة - هو تقابض فوري وناجز، ما دام أنه قد تم في مجلس العقد، ذلك لأن التقابض قد يكون فعلياً، وقد يكون حكماً، كما لو كان لشخص على آخر دنائير، وللآخر عليه دراهم؛ فإنه يجوز لهما أن يتصارفا بهذين المبلغين وهما في الذمة. كما ذهب إلى ذلك الإمامين أبي حنيفة ومالك رحمهم الله^(١).

وعليه: فإن ما يجرى بين المتقاضيين يعتبر تقابضاً حكماً؛ إذ إنه من خلاله يتم نقل المبلغ من ذمة صاحبه إلى ذمة الناقل، بحيث أن لو تلف أو حصل تغير في سعر الصرف فإنه يكون ملزماً بتسليم كامل المبلغ وبنفس سعر الصرف المتفق عليه.

وبناء على ما سبق، فإنه يمكننا القول:

بأن الناقل عندما يحدد سعر الصرف أولاً، ومن ثم يمنح صاحب المبلغ ورقة موقفة ومؤرخة في نفس اليوم باستلام جميع المبلغ وفقاً لسعر الصرف المتفق عليه، أو يعطيه صكاً مصداقاً بذلك المبلغ، ويشعر وكيله بنفس مجلس العقد من خلال إحدى وسائل الاتصال المباشر بتسليم المبلغ مباشرة إلى من يرغب صاحب المبلغ تسليمه إليه، وبنفس سعر الصرف المتفق عليه؛ فإن هذا التعامل - حينئذ - وحسب ما يبدو لي يكون تعاملًا سليماً، ولا غبار عليه. من الناحية الشرعية، ما دام أن صاحب المبلغ يمكنه استلام جميع المبلغ عن طريق وكيله في نفس اللحظة التي يتم فيها التعاقد، وبدون تأخير. هذا من

(١) حاشية ابن عابدين: ٤، ٣٣٩-٢٤٠، الدسوقي على الشرح الكبير: ٣، ٢٢٧-

٢٣١، مصدر سابق

ناحية، ومن ناحية أخرى، فإنه يمكننا الاعتماد في القول بجواز هذا التعامل إذا كان المتعاقدين ملتزمين بالقيود الشرعية المذكورة آنفاً، على ما قاله الإمامين مالك وأحمد في رواية عنه، من أنه يجوز للوكيل أن يبتاع من نفسه بزيادة في الثمن^(١).

ووفقاً لهذا القول: فإن الذى يبدو لى - والله أعلم - هو: أن الشخص الناقل للمبلغ يعتبر وكيلاً عن صاحبه فى إجراء عملية الصرف مطلقاً سواء كانت لنفسه أم لغيره، وهذه العملية هى عملية صرف يقوم بها الوكيل لصالح نفسه، ولا غبار عليها من الناحية الشرعية، ما دام أنه يجوز للوكيل أن يبتاع من نفسه بزيادة الثمن.

أضف إلى ما سبق، فلقد ورد فى كتب الحنابلة مخرجاً شرعياً لحالة شبيهة بمسألتنا هذه.

يقول ابن قدامة: فإن لم يكن مع أحدهما إلا خمسة دراهم فاشترى بها نصف دينار وقبض ديناراً كاملاً، ودفع إليه الدراهم ثم أقرضها منه فاشترى بها النصف الباقي، أو اشترى منه بعشرة ابتداء ودفع إليه الخمسة، ثم^(٢) أقرضها منه ودفعها إليه عوضاً عن النصف الآخر - على غير وجه الحيلة - فلا بأس".

وعلى هذا الأساس: فإنه يكمن للناقل أن يقوم بتجزئة المبلغ المراد تحويله وشرائه من صاحبه شيئاً فشيئاً بالعملة التى يرغب صاحب المبلغ تحويل مبلغه

(١) انظر ذلك فى كل من: بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٢، ٢٢٧، ابن رشد الحفيد

مصدر سابق، المغني: ٥، ٨٥، مصدر سابق.

(٢) المغني: ٤، ٦٠، ٦١، مكتبة الجمهورية العربية، القاهرة، مكتبة الرياض الحديثة،

الرياض بدون تاريخ.

إليها، حتى يصبح جميع المبلغ ديناً في ذمته، وعند ذلك يمكن تسليمه لصاحبه
أى وقت يشاء.

فلو كان لدى صاحب المبلغ مائة دينار أردنى يرغب بتحويلها
واستلام ما يعادلها في بغداد بالدينار العراقي.

فإذا كان الناقل يمتلك جميع الثمن فهذا لا إشكال فيه، حيث إنه يمكن
شراء جميع المبلغ ودفع ثمنه إلى صاحبه، ومن ثم اقتراضه منه، وبذلك يصبح
المبلغ ديناً في ذمته يمكن تسليمه إياه في أى وقت يشاء.

أما إذا كان الناقل لا يمتلك جميع الثمن فإنه - ووفقاً لقول ابن قدامة
السابق. يمكنه تجزئة ذلك المبلغ، وشرائه منه بقدر الثمن الذى يملكه، وبعد
تسليمه الثمن إلى صاحبه، يقوم باقتراضه منه لى يشتري من ذلك المبلغ جزءاً
آخر مساو له وهكذا حتى يتم شراء جميع المبلغ المراد تحويله ديناً في ذمة
الناقل يمكنه تحويله إلى المكان إلى يرغب صاحبه تحويله إليه في أى وقت
يشاء.

الحالة الثانية: أن يتم تسليم المبلغ إلى الشخص الناقل، دون تحديد لسعر
الصرف في مجلس العقد، أو دون إشعار وكيله في نفس المجلس بوجوب تسليم
جميع المبلغ الذى ترتب بذمته إلى صاحبه الأول أو نائبه أو يقوم بوضع تاريخ
متأخر لموعد استلام المبلغ ؛ فإنه لا يمكن القول بجواز مثل هذا التعامل، لعدم
تحقق القبض في مجلس العقد، وهذا هو المنهى شرعاً لاشتتماله على الربا
بنوعية الفضل والنسيئة، إضافة إلى الضرر الذى سيلحق أحد المتعاقدين في
حالة تأخر استلام المبلغ، خاصة إذا ما حصل تغير في سعر الصرف. أما إذا
كان تأخر استلام المبلغ ليس بسبب من الناقل، كان يقوم بكافة الضوابط

الشرعية المذكورة سابقاً، من تحديد لسعر الصرف، وإشعار وكيله بوجوب تسليم جميع المبلغ في نفس مجلس العقد، ومنحه لصاحبة المبلغ الأول، ورقة موثقة بذلك، أو صكا مصدقا، ولكن صاحب المبلغ تأخر عن استلام المبلغ لسبب خاص به؛ فإن ذلك التأخر لا يؤثر على مشروعية التعاقد ما دام أن الناقل كان ملتزماً بكافة الضوابط الشرعية.

فالتقايض بينهما يعتبر تقايضاً تاماً وناجزاً في مجلس صاحب العقد - حتى ولو حصل تأخير في عملية الاستلام - ما دام أن الناقل سيحاسب صاحب المبلغ على نفس سعر الصرف الذي تم الاتفاق عليه أثناء التعاقد، ومادام إنه سيكون ضامناً للمبلغ في حالة تلفه.

التعاقد بهذه الأجهزة في نظر القانون:

لم يختلف فقهاء القانون في تحديدهم لطبيعة هذا العقد - عما ذهب إليه فقهاء الشريعة^(١) فقد قالوا: إن هذا العقد هو عقد بين حاضرين من حيث الزمان وبين غائبين من حيث المكان^(٢).

فلقد نصت المادة "٨٨" من القانون المدني العراقي على أنه: "يعتبر التعاقد بالتلفون، أو بأية طريقة مماثلة كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان، وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان"^(٣).

وقد علل الشراح كون التعاقد بهذا الجهاز هو تعاقد بين حاضرين من

(١) سبق بيان ذلك مفصلاً في هذا البحث

(٢) انظر ماجاء في كتاب الوسيط حول هذه المسألة، الوسيط: ٢٣٩، مصدر سابق

(٣) موسوعة التشريعات العراقية، القانون المدني: ٣٨، على محمد إبراهيم الكرياسي

بغداد، مطبعة بغداد، ١٩٨٦م.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

حيث الزمان فقالوا: لأن انتقال الصوت بالتلفون يجعل الطرفين من حيث الزمان في مجلس واحد، إذ بمجرد صدور القبول يتم العلم به^(١).
وأما بالنسبة لمكان هذا العقد فقالوا: لا شك أنه مختلف، حيث أن مكان كل واحد من العاقدين مختلف، ولذلك يعتبر التعاقد بالتلفون بمثابة التعاقد بين الغائبين، فيأخذ حكمه، وعليه ويكون مكان التعاقد بواسطة التلفون، أو بأية وسيلة مماثلة كاللاسلكي مثلا هو المكان الذي يعلم فيه الموجب، إذ في هذا المكان يحصل العلم بالقبول، ما لم يتفق على خلاف ذلك^(٢).
وبذلك أخذت جميع القوانين العربية^(٣) والذي يترتب على إعطاء التعاقد بالهاتف حكم التعاقد بين الحاضرين من حيث الزمان هو: أن الإيجاب إذا وجه دون تحديد موعد لقبوله، ولم يصدر القبول في نفس الوقت؛ تحلل الموجب من ايجابه، وهذا هو ما جاء في الفقرة الأولى من المادة "١٣" من القانون المدني المصري^(٤).

وهذا يتفق تماما مع ما ذهبنا إليه من القول: بأن العقد من خلال الهاتف هو عقد فوري يقتضى إعلان القبول فور صدور الإيجاب، فإن تأخر ذلك القبول ولو قليلا؛ جاز للموجب الرجوع عن ايجابه، حتى ولو كانت المكالمة

(١) الموجز في شرع القانون المدني العراقي: ٩٢ - ٩٤ عبد المجيد الحكيم بتصرف ط٣.

(٢) المصدر السابق: بتصرف أيضا

(٣) القانون المدني المصري: ٥٣، ثامر محمد إبراهيم، ط، دار المعارف / ١٩٦٤ م
ملحق التشريع الخاص للجريدة لجمهورية السودان الديمقراطية: السودان، المطبعة العسكرية.

(٤) القانون المدني المصري: ٢١، احمد محمد إبراهيم / ط، دار المعارف / ١٩٦٤ م.

الهاتفية لا تزال مستمرة بينهما^(١).

المبحث الثاني

الوسائل الخاصة بنقل الحروف

وتشمل كلا من: البرقية " التلغراف"، التلكس، البريد المصور، "الفاكس" الحاسب الآلي، فى حالة إرسال رسالة خطية من خلال الشاشة، فهذه هى الوسائل المعينة بنقل الحروف، إذا ما رغب إنسان نقلها إلى مكان ما . ولقد تطورت هذه الوسائل بشكل عجيب، مادام إنه أصبح بمقدور الإنسان نقل ما يكتبه خلال دقائق أو ثوان إلى المكان الذى يريده، ما دام إنه يمتلك جهاز التلكس، أو البريد المصور " الفاكس " أو الكومبيوتر المرتبط بأجهزة كمبيوتر أخرى عن طريق الخط الهاتفى أو عن طريق مجموعة اتصال خاصة تدعى "انترنت " INTERNET " حيث أن الأجهزة تقوم بنقل المكتوب فيها حرفياً إلى الجهة المرسل إليها، ويظهر ذلك واضحاً أمامه على الورق، أو على الشاشة، بل أن جهاز الفاكس وكذلك جهاز الحاسب الآلى ينقلان صورة طبق الأصل من المكتوب، فيوصلانه إلى الشخص الآخر، مهما كانت المسافة بعيدة.

الحكم الشرعى فى التعاقد من خلال هذه الأجهزة:

التعاقد الذى يتم من خلال هذه الأجهزة هو تعاقد عن طريق الكتابة سواء بسواء، فجهازى البريد المصور "الفاكس"، والحاسب الآلى - وكما سبق القول -

(١) انظر ما سبق ذكره حول هذه المسألة فى بحثنا هذا.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

ينقلان صورة حقيقية من الخطاب المكتوب، دون تغيير أو تحوير، فجهاز البريد المصور: هو عبارة عن جهاز يتم وضع الورقة المطلوب إرسالها فيه، ثم يقوم المرسل بتزويل رقم الجهاز الموجه إليه الخطاب، وبعد فتح الخط يقوم بضغط الزر الخاص الموجود في الجهاز المرسل، بعد ذلك يقوم الجهاز بتصوير صورة كاملة للورقة المكتوبة، وإرسالها إلى الجهاز الثاني، لتظهر فيه صورة الرقعة الموجودة فيه، وكذلك الحال بالنسبة لجهاز الحاسب الآلي حالة نقله لرسالة خطية مباشرة.

وأما التلكس: فهو لا ينقل صورة الأصل المكتوب. كما الحال بالنسبة لجهاز البريد الصور " الفاكس وإنما يرسل المطلوب على شريط تثقيب خاص عن طريق جهاز الإرسال الآلي، حيث ينقل بدوره كل ما كتب إلى الجهاز الآخر المرسل إليه، ليظهر المكتوب كما هو^(١).

أما بالنسبة لجهاز البرق " التلغراف ": فإن المكتوب في النموذج الخاص به لا يمكن إرساله من قبل المرسل، وإنما يتولى مكتب البريد إرساله إلى البلد المرسل إليه، ومن ثم يقوم مكتب البريد المرسل إليه بكتابة مضمون التلغراف على ورقة خاصة ترسل إلى الشخص الموجه إليه الخطاب^(٢).

وعليه فإنه يمكننا القول: بأنه لا يوجد أي فارق في التعاقد من خلال مجموع هذه الأجهزة إلا من حيث وجود وسيط بين المتعاقدين - بالنسبة للتلغراف - وهو مكتب البريد، وهذا لا يؤثر في طبيعة التعاقد، فهو أشبه ما يكون بخطاب صادر من شخص كلف شخصاً آخر بكتابته وإرساله إلى من

(١) كيف تعمل الشبكات: ٢٧ - ٢٨، مصدر سابق.

(٢) المصدر السابق: ٨ - ٩.

وجه إليه.

وبما أن التعاقد من خلال مجموع هذه الأجهزة هو تعاقد عن طريق الكتابة - كما أسلفنا - فإنه يجدر بنا أن نبحث عن الحكم الشرعي في التعاقد عن طريق الكتابة أولاً، ثم نعود لنبحث المسائل المتعلقة بالتعاقد من خلال هذه الأجهزة، من حيث مجلس العقد والخيارات المتعلقة به .

حكم التعاقد بطريق الكتابة:

اختلف الفقهاء - رحمهم الله - في حكم التعاقد بطريق الكتابة، فكانت لهم في ذلك ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول: وهو مذهب الموسعين: حيث يرى هؤلاء الفقهاء أن الكتابة كالخطاب، فالتعاقد بها جائز، سواء كان العقد بين الحاضرين أم بين الغائبين، وسواء كان المتعاقدان قادرين على النطق أم عاجزين عنه، وبذلك أخذ جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، لكنهم استثنوا من ذلك عقد النكاح، لخصوصيته واشتراط الشهود فيه.

يقول الخرشي: "وتوجد حقيقة البيع بسبب وجود ما يدل على الرضى من العاقد من لفظ، أو إشارة أخرس ٠٠٠ أو فعل منهما^(١)، ثم علق عليه العدوى بقوله: "قوله أو فعل) أى غير إشارة كالكتابة، وذلك لأن الإشارة فعل، والحاصل: أن ما قبل المبالغة ست صور غير صوره المعطاة وهى قول، أو

(١) الخرشي: ٥، ٥، مصدر سابق.

فعل، أو كتابة من الجانبين أو أحدهما^(١).
وجاء فى المجموع: "قال أصحابنا يصح البيع ونحوه بالكتابة بحصول
التراضي.

وجاء فى الإقناع: «وإن كان - يعنى المشتري - غائبا عن المجلس،
فكتابه - يعنى البائع - أو راسله، أنى بعته، أو بعته فلانا دارى بكذا، فلما بلغه
الخبر قبل ؛ صح»^(٢).

ثم علل البهوتى ذلك بقوله: «لأن التراضى مع غيبة المشتري لا يدل
على إرضاه عن الإجابة بخلاف ما لو كان حاضراً»^(٣).

وقد استدلت هؤلاء إلى ما ذهبوا إليه بالأمر الآتية:

- ١- قالوا: أن الكتابة هى وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة كالخطاب.
- ٢- ما ثبت فى الأدلة الصحيحة القاطعة من أن رسول الله ﷺ قد
استعمل الكتابة كوسيلة من وسائل نشر الدعوة، فلقد خاطب صلى الله عليه
وسلم. الرؤساء والملوك ودعاهم إلى الدخول فى الإسلام عن طريق الكتابة،
قالوا: وإذا كانت الكتابة صالحة لنشر الدعوة، فكيف لا تكون صالحة لإنشاء
العقود.

الاتجاه الثانى: وهو مذهب المضيقين: حيث يرى هؤلاء الفقهاء إنه لا
يصح التعاقد بطريقة الكتابة إلا لمن كان عاجزاً عن النطق والكلام فقط، وبذلك
أخذ فقهاء الإباضية، ورجحه الإمامية وهو قول الشافعية ورأى فى المذهب

(١) الخرشى: ٥، ٥، مصدر سابق.

(٢) كشف القناع: ٣، ١٤٨، مصدر سابق.

(٣) كشف القناع: ٣، ١٤٨، مصدر سابق.

الزیدی^(١).

ولقد استدل هؤلاء إلى ما ذهبوا إليه بالآتي:

١- أن الكتابة ليست وسيلة من وسائل التعبير المعتمدة، ذلك لأنها تحتمل التزوير، وإرادة تعلم الخط وتحسينه، ومع ذلك الاحتمال؛ فإنه لا يمكن أن تثبت بها العقود التي تترتب عليها آثار كبيرة، من حل، وحرمة، وانتقال ملكية، وما شابه ذلك.

٢- أن وسائل التعبير عن الإرادة جاءت جميعها بالألفاظ، ولم يشتهر في عصر النبي ﷺ إنشاء العقود بالكتابة، لكنه يستثنى من ذلك العاجز عن النطق لعدم إمكانه التعبير عن إرادته إلا عن طريق الإشارة أو الكتابة^(٢).

الاتجاه الثالث: وهم الفقهاء الذين سلكوا منهج الوسطية في هذا الأمر فقالوا: أن الكتابة تنزل منزلة الخطاب بالنسبة للغائبين فقط، ولم يستثنوا من ذلك حتى عقد النكاح، فقالوا: أن عقد النكاح يتم بالكتابة أيضا إذا حضر الطرف الثاني في العقد الشهود وقرأ عليهم الكتابة، ثم قال بعد ذلك قبلت أو زوجت أو تزوجت، وإلى ذلك ذهب فقهاء الحنفية رحمهم الله^(٣).

جاء في الهداية: "والكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال، حتى اعتبر مجلس

(١) انظر ذلك كل من: النيل وشفاء العليل: ٦، ٤٩، ضياء الدين الشريبي، مطبوع بها من

شرحه، ٢ ط. بيروت دار الفتح ١٩٧٢م-١٣٩٢هـ.

= شرائع الإسلام: ٢، ١٣، انظر أيضا ٢، ٢٧٣، المجموع: ٩، ١٧٧، بحر

الزخار: ٤، ٢٩٨

(٢) مبدأ الرضا في العقود: ٩٤٤، بتصرف على محي الدين القرداغي، ١ ط، بيروت، دار

البشائر ١٩٨٥م

(٣) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق

بلوغ الكتاب، وأداء الرسالة^(١).

وقد استدل هؤلاء إلى ما ذهبوا إليه: بنفس الأدلة التي استدل بها أصحاب الاتجاه الثاني، لكنهم قالوا: أن الحاجة ماسة بالنسبة للغائبين دون الحاضرين، فيترخص للغائبين دون غيرهما، فلماذا يلجأ إليها الحاضرين وهم قادران على النطق الذي هو أقوى؟؟

رأى الباحث:

والذى يبدو لى والله اعلم - هو رجحان ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بجواز إبرام العقود عن طريق الكتابة مطلقاً، أى سواء كان العقد بين غائبين أم حاضرين، وسواء كان المتعاقدان قادرين على النطق أم عاجزين عنه للأمر الآتية:

١- لأن ما ذهب إليه أصحاب هذا الرأى تدعمه الأدلة الشرعية الصحيحة والصريحة، فلقد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه ارسل رسائل إلى الرؤساء والملوك يدعوهم فيها إلى الإسلام، فهو صلى الله عليه وسلم قد بين لنا بذلك: أن الكتابة هى وسيلة للتعبير عما يدور فى النفس، ولذلك خاطب بها أولئك الملوك معبرا لهم فيها عما يريد منهم، من استجابة لدعوته، والدخول فى هذا الدين الجديد الذى جاء به من عند ربه.

وإذا كان الرسول ﷺ قد استخدم الكتابة واعتمد عليها فى نشر الدعوة والتبليغ من خلالها عما جاء به من عند ربه فكيف لا يمكن - استخدامها

(١) الهداية شرح البداية: ٣، ٢١، للمرغيناني: الطبعة الأخيرة، القاهرة، المكتبة الإسلامية، ١٣٨٤هـ-١٩٦٥م.

كوسيلة لإبرام عقود مادية بسيطة؟؟

٢- إن ما ذهب إليه أصحاب هذا الاتجاه هو الذى يتفق مع قواعد الشريعة وأصولها الفاضية برفع الحرج عن الأمة، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى: فإن من المعلوم أن الأساس فى العقود هو تحقق الرضا، دون النظر إلى الشكل الذى يتم من خلاله تحقيق ذلك، فالشارع حينما علق حل أكل أموال الناس على التراضى فقال: ﴿لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، إلا أن تكون تجارةً عن تراضٍ منكم﴾^(١) لم يحدد شكل الوسائل المعبرة عنه.

كما أنه لم يرد فى اللغة تحديد دقيق لهذه الوسائل، فيناط الأمر -حينئذ - إلى العرف، والعرف جار قديماً وحديثاً على صلاحية الكتابة كوسيلة معبرة عن الرضا وعن الإرادة ؛ وعليه فإنه يمكننا القول: بصلاحية الكتابة كوسيلة لإنشاء العقود.

١- أن القرآن الكريم قدم الكتابة على الشهادة فى آية الدين، فقال: ﴿بأيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل﴾^(٢).

ثم قال بعد ذلك: ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ...﴾ الآية^(٣).

بل أعطاه أهمية أكبر من كونها وسيلة لإبرام العقود، حيث جعلها وسيلة

(١) سورة النساء، آية: ٢٩

(٢) سورة البقرة، آية: ٢٨١.

(٣) سورة البقرة، آية: ٢٨١.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

للدعوة والتبليغ كما جاء في قصة سيدنا سليمان عليه السلام^(١).
أما ما يذكره أصحاب الاتجاه الثاني من القول: بأن الكتابة ليست وسيلة
من الوسائل المعبرة عن الإرادة لاحتمال التزوير وإرادة الخط، فلا يمكن
الاعتماد عليها في إثبات العقود إلا للعاجز فقط؛ فلا يمكن التسليم به، لأن
التعبير عن النفس كما يمكن أن يتم عن طريق الخطاب، فإنه يمكن أن يتم عن
طريق الكتاب، خاصة وأن العرف جار قديماً وحديثاً - على اعتماد الكتابة
كوسيلة من وسائل التعبير عن النفس كالخطاب، دون تمييز بينهما.
وإما قولهم باحتمال التزوير أو التقليد فيها: فإن ذلك الاحتمال يتلاشى مع
وجود القرائن، إضافة إلى أن هذا الكلام يدور حول عملية الإثبات، ونحن الآن
بصدد البحث عن الكتابة كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة وليس عن
الإثبات.، وأما ذهبوا إليه من القول بأن الكتابة لم تستعمل كوسيلة من وسائل
إبرام العقود في عصر الرسول ﷺ فنقول: إن عدم استعمالهم واستخدامهم لها
في عصره صلى الله عليه وسلم لا يدل على عدم جوازها، ذلك لأن مبنى هذه
الأحكام قائم على العرف، والعرف يعتبر مصدر تشريعي فيما لم يرد به دليل
من الكتاب، أو السنة، أو الإجماع، على رأى جمهور الأصوليين^(٢).

(١) فلقد أخبر القرآن الكريم عن قصة استخدام سيدنا سليمان الكتابة في كتابه الذى
وجهه إلى بلقيس اليمن، بقوله تعالى: ﴿أذهب بكتابى هذا فألقه إليهم ثم تول عنهم
فانظر ماذا يرجعون، قالت يا أيها الملأ أنىلقى إلىّ كتاب كريم، انه من
سليمان، وانه بسم الله الرحمن الرحيم﴾ سورة النمل: ٢٨ - ٢٩.

(٢) انظر ما قاله علماء أصول الفقه الإسلامى بالنسبة لهذه المسألة، فى كل من: أصول
الفقه الإسلامى: ١٩٣ - ١٩٤، زكى الدين شعبان، ط٤ ليبيا، بنغازي، جامعة

خاصة وأن جمهور الفقهاء لم يشترطوا التقيد في مثل هذه الأمور بالصيغ التوفيقية الواردة في الشرع ما دام أن ذلك لا يصطدم مع نص شرعي ولم يرد في النصوص الشرعية ما يدل على منع استخدام الكتابة، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى: فإن قولهم هذا مردود بما أوردناه سابقا إنه صلى الله عليه وسلم قد استعمل الكتابة واستخدمها قبل تبليغ الدعوة من خلال رسائله المتعددة التي بعثها إلى الملوك والرؤساء معبرا لهم فيها عما يريد من استجابتهم لدعوته، والدخول في هذا الدين الجديد الذي جاء به من عند ربه.

بعد كل ما سبق يمكننا القول: بأن الكتابة هي وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة شأنها شأن الخطاب المباشر، للقادر عن الكلام أو العاجز عنه، وأنه يمكن الاعتماد عليها في إبرام العقود أسوة بالتلفظ والمخاطبة سواء بسواء، ذلك لأن تحقيق مبدأ الرضا الذي جعله الله شرطا لحل أكل المال يمكن تحقيقه من خلالها، كما يمكن تحقيقه في الألفاظ والمخاطبة.

الصعوبات المصاحبة لعملية إجراء العقود من خلال الأجهزة السابقة:

التعاقد من خلال هذه الأجهزة السابقة تصحبه بعض الصعوبات المتعلقة بالعقد من حيث تصور مجلسه، ووقت تمامه، والخيارات المتعلقة به. الأمر الذي يستدعي منا بحث جميع هذه المسائل بشكل واضح ودقيق من المعلوم إن مجلس العقد بالنسبة للحاضرين واضح يمكن تصوره، وتحديد وقت تمامه، والخيارات المتعلقة به.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

لكنه بالنسبة للغائبين يعتوره بعض الغموض، والسبب في ذلك يعود إلى وجود فاصل زمانى ومكانى بين المتعاقدين، وبمعنى آخر وجود فترة زمنية طويلة تفصل بين صدور الإيجاب عن الموجب في العقد وقبول الطرف الثانى فيه، فضلا عن البعد المكانى الذى يفصل بينهما.

وما دام أن هناك اختلاف فى التعاقد بين الغائبين والحاضرين، فإن ذلك يستدعى منا البحث فى تحديد مجلس التعاقد أولاً، وهل أن هذا المجلس يبدأ فور وصول الخطاب إلى من وجه إليه ؟

أم إنه يبدأ من حيث صدور القبول حتى ولو كان متأخراً عن وصول الخطاب؟؟ هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى متى ينتهى هذا المجلس ويكون ملزماً لكل الطرفين؟؟ هل يكون ملزماً من حين إعلان من وجه إليه الخطاب قبله؟؟ أم إنه يمتد حتى يعلم الموجب بقبول الآخر؟؟ ومن ثم نبحث عن الخيارات المتعلقة بهذا المجلس.

أولاً: مجلس العقد بين الغائبين:

البحث فى مجلس العقد بين الغائبين يشمل التعاقد عن طريق الكتابة بكافة أشكالها، الرسالة، البرقية، التلكس، الفاكس، الحاسب الآلى، كما يشمل أيضاً التعاقد عن طريق الرسول.

لقد بحث فقهاؤنا - رحمهم الله - هذه المسألة بشكل مفصل.

جاء فى البدائع: "وإما الكتابة فهى أن يكتب رجل إلى رجل، أما بعد فقد بعث عبدى فلانا منك بكذا، فبلغه الكتاب، فقال فى مجلسه: اشتريت، لأن خطاب الغائب كتابه، فكأنه حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب وقبل الآخر فى

المجلس^(١).

وجاء في الهداية "والكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال، حتى اعتبر مجلس بلوغ الخطاب، وأداء الرسالة"^(٢).

وجاء في المجموع: " وإذا قلنا يصح - أى البيع بالكتابة - فشرطه أن يقبل المكتوب إليه بمجرد اطلاعه على الكتاب"^(٣).

من خلال النصوص السابقة يتضح لنا أن مجلس العقد بالنسبة للمتعاقدين بطريق الكتابة هو مجلس وصول الخطاب، ما عدا عقد النكاح، كما سنوضح ذلك لاحقاً.

فإذا ما وصل الإيجاب بأى وسيلة من وسائل الاتصال الخاصة بنقل الحروف من برقية، أو تلكس، أو بريد مصور "فاكس"، الحاسب الآلي، وقرأه الشخص الذى وجه إليه الإيجاب بنفسه، أو قرأ عليه من قبل غيره، وأبدى رغبته فى إبرام العقد؛ فإنه بذلك يجب عليه إعلان قبوله الصريح فى نفس المجلس الذى بلغه فيه الخطاب، ولا يحق له التأخير، ذلك لأن مجلس التعاقد بين الغائبين هو مجلس وصول الخطاب.

فإذا ما انتهى ذلك المجلس ولم يعلن من وجه إليه الخطاب عن موافقته؛ جاز للموجب الرجوع عن إيجابه.

وإذا ما أبدى الطرف الثانى رغبته فى إبرام العقد بعد انتهاء مجلس وصول الخطاب؛ فإن قبوله - حينئذ - يكون إيجاباً جديداً يجوز للموجب الأول

(١) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق

(٢) الهداية: ٣، ٢١، مصدر سابق

(٣) المجموع: ٩، ١٧٧، مصدر سابق، فتح العزيز: ٨، ١٠٣-١٠٤، مصدر سابق.

قبوله أو رفضه.

هذا هو رأى جمهور الفقهاء ، لكن هناك من الفقهاء من يرى إنه يحق لمن وجه إليه الخطاب إعلان قبوله حتى بعد انتهاء مجلس وصول الخطاب، قياسا على عقد النكاح الذى أجاز الفقهاء القائلون بجواز إبرامه عن طريق الكتابة تأخير القبول فيه إلى أن يتمكن القابل من إحضار شاهدين يسمعان قبوله - كما سبق بيان ذلك.

فلقد علق الفقيه الحنفى "ابن عابدين" بعد نقله هذه المسألة الخاصة بعقد النكاح عن شيخ الإسلام "جواهر زاده" بقوله: "وحاصله: أن قوله تزوجتك بكذا، وقبلت عند الشهود؛ صح العقد، كما لو خاطبها به ثانيا، وظاهره أن البيع كذلك، وهو خلاف ظاهر الهداية فتأمل^(١).

لقد فهم العلامة ابن عابدين من تعليق شيخ الإسلام خواهر زادة أن ظاهره يدل على أن البيع مثل النكاح فى أن المكتوب إليه يكون له الحق فى أن لا يقبل فى مجلس وصول الخطاب، وإنما فى مجلس آخر، لكنه رحمه الله - خلص إلى القول بأن هذا مخالف لظاهر الهداية.

ولقد اعتمد بعض الفقهاء المتأخرين^(٢) على هذا الرأى، وذهب إلى القول، بتعميم هذا الحكم على جميع العقود، حيث يقول:

"وفى رأى أن عقد البيع وغيره من عقود المال أولى بهذا الحكم من عقد النكاح، إذ يتساهل فى عقد البيع بما لا يتساهل به فى عقد النكاح وعلى ذلك

(١) حاشية ابن عابدين: ٤، ١٠-١١ مصدر سابق

(٢) هو الشيخ على الخفيف - رحمه الله - فى كتابه أحكام المعاملات الشرعية: ٢٠٩ -

يجوز لمن أرسل إليه الإيجاب بالكتاب إذا قرأه فلم يقبل في أول مجلس أن يقرأه في مجلس آخر ثم يقبل، ويكون مجلس العقد مجلس كل قراءة. بل أنه ذهب إلى ابعده من ذلك فقرر: أن المرسل إليه إذا وصل إليه الكتاب فقرأه، أو قرأه غيره عليه، لكنه اعرض عنه، أو فارق هذا المجلس، ثم عاد إلى الكتاب مرة أخرى، فقرأه، أو قرأه عليه آخر في مجلس آخر فقبله؛ فقد تم العقد^(١).

وقد أيد رأيه هذا بما قاله بعض الفقهاء، فقال: "ومن العلماء من اعتبر أن الإيجاب قائم بقيام الكتاب، فإذا قبل المرسل إليه في أي وقت؛ نشاء العقد لقيام الإيجاب^(٢)".

رأى الباحث:

بعد رجوعى إلى النصوص التي ذكرها كلا الطرفين، حول هذه المسألة، ومناقشتى لها، يتبين لي: أن الراجح منها فيما يبدو لي - والله اعلم - هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بأن مجلس العقد بالنسبة للمتعاقدين بطريق الكتابة بشتى أشكالها من رسالة، أو برقية أو توكس، أو فاكس، أو كمبيوتر، هو مجلس وصول الخطاب، وذلك للأسباب الآتية:

- أن جمهور الفقهاء متفقون على أن مجلس العقد بالنسبة للغائبين هو مجلس وصول الخطاب، بل أن معظم فقهاء المذهب الحنفى قرروا: إنه ليس لمن وجه إليه الخطاب عن طريق الكتابة الحق في القبول إلا في مجلس

(١) المصدر السابق: ٢٠٩-٢١٠، مع الهامش.

(٢) مختصر أحكام المعاملات: ٧٨-٧٩.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

وصول الخطاب أو الاطلاع عليه، فإذا ما غادر ذلك المجلس؛ ولم يعلن فيه عن قبوله، سقط حقه في القبول بعد ذلك، باستثناء، عقد النكاح لتوقفه على الشهادة.

جاء في الهداية: "والكتاب كالخطاب وكذا الإرسال، حتى اعتبر مجلس بلوغ الخطاب وأداء الرسالة^(١).

٢- أن ما يذهب إليه أصحاب الرأي الثاني يعطى للرسول والمكتوب قوة في الأثر لا يملكها مرسلهما نفسه، وهذا ما لا يمكن قبوله من الناحية المنطقية، فالكتاب ينحصر دوره في عملية إبلاغ الطرف الآخر إيجاب صاحبه فتعتبر قراءته إيجاباً من مرسله، فلا بد إذا من قبوله الطرف الآخر أو رفضه في نفس المجلس^(٢).

٣- أن الأخذ بالرأي السابق يؤدي إلى إطالة مجلس العقد إطالة تضر بالعقد، فإذا أعطينا الحق لمن وجه إليه الخطاب أن يقبل في أي مجلس يريده، دون التقيد بمجلس وصول الخطاب؛ فهذا بلا شك إضرار بمصالح الموجب، والفقهاء - رحمهم الله - نظروا إلى هذه المسألة نظرة موضوعية، ولاحظوا أن الأصل في العقود هو الفورية وأن لا يتأخر القبول عن الإيجاب، ولأن في اعتبار الفورية ضرراً على القابل لحاجته إلى التروى والتفكير، كما أن في التأخير الكثير ضرراً على الموجب، لذلك كله ضبط الأمر بمجلس العقد، إذ إنه جامع المنفردات، وفي ذلك تيسير على الطرفين.

يقول الكاساني: "القياس أن لا يتأخر أحد الشطرين عن الآخر في

(١) الهداية: ٣، ٢١ مصدر سابق.

(٢) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق

المجلس... إلا أن في اعتبار ذلك يؤدي إلى انسداد باب البيع، فتوقف أحد الشطرين على الآخر حكماً وجعل المجلس جامعا للشطرين مع تفرقهما للضرورة^(١).

٤- أن قياس عقد البيع على عقد النكاح هو قياس مع الفارق، ذلك لأن للنكاح خصوصيته، فهو عقد تتوقف صحة انعقاده على الشهادة لدى جمهور الفقهاء -ولذلك فإن قيام من وجه إليه الخطاب من مجلس الوصول إلى مجلس آخر ليقراً الكتاب أمام الشهود ليس إعراضاً عن العقد، بل هو مما تقتضيه ضرورة إبرام العقد، لأن إعلان قبوله بدون حضور الشهود لا يعتد به شرعاً كالمعدوم حقيقة.

وعليه فإن مجلس العقد بالنسبة لمن وجه إليه الإيجاب بطريق الكتابة في عقد النكاح هو المجلس الذي يمكنه فيه إحضار الشهود، باعتباره هو مجلس وصول الخطاب.

أما عقد البيع فإنه عقد لا يتوقف انعقاده أو صحته على الشهادة، فليس هناك ما يبرر القول بإحاقه بعقد النكاح في هذا الحكم.

وبناء على ما سبق فإنه يمكننا القول: بأننا لا نستطيع قياس عقد البيع على عقد النكاح ولا ترجيح التعميم الذي يذهب إليه أحد الفقهاء المحدثين؛ لأن ذلك خروج على القاعدة العامة التي استقر عليها الفقه الإسلامي، من اعتبار مجلس العقد وانحصاره بين المتعاقدين الحاضرين بمجلس الإيجاب والقبول، وبين الغائبين بمجلس وصول الخطاب أو الرسول والاطلاع على ذلك الإيجاب الذي جاء به.

وإذا كان لاستثناء عقد النكاح من هذه القاعدة ما يبرره من حيث توقيفه

(١) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٦.

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

على الشهادة؛ فليس هناك ما يبرر إعطاء هذا الحكم لبقية العقود التي لا تتوقف على الشهادة.

وقد يقول قائل: أن القول بهذا التعميم له ما يبرره أيضاً، ذلك لأن الضرورة العملية بالنسبة للمتعاقدين الغائبين - تقتضى الخروج على هذه القاعدة، لأن الشأن في التعاقد بين الغائبين غالباً ما يكون آنياً وفورياً، دون أن تكون هناك مقدمات أو مساومات بين المتعاقدين، ولا شك في أن إلزام من وجه إليه الخطاب بوجوب إعلان قبوله في مجلس وصول الخطاب والعلم به سيؤدي إلى الإضرار به، لأن هناك من العقود ما يحتاج إلى دراسة وتفكير مما يقتضى ضرورة منحه فرصة لذلك حتى يعلن عن رأيه في ذلك العقد.

وللإجابة عن ذلك نقول: أن هذا الكلام يكون وجيهاً ومنطقياً فيما لو لم تكن أمام من وجه إليه الخطاب فرصة تمكنه من الإمعان والتفكير، لكن الشارع الحكيم قد منحه عدة فرص يمكنه من خلالها التفكير والدراسة حتى يبدي رأيه في ذلك. فهو أولاً: له الحق أن يجلس طويلاً ولعدة ساعات في مجلس وصول الخطاب - على رأى جمهور الفقهاء - لينظر في العقد ويقلب فيه، ويسأل عن إيجابياته وسلبياته، ثم بعد ذلك يعلن عن رأيه في القبول أو الرفض، لأن انشغاله بالعقد وتفكيره فيه لا يعد إعراضاً عنه؛ وعليه فإن مجلس العقد يعتبر مستمراً ما دام أنه لم يغادر مكان العقد .

ثانياً: إنه حتى لو أعلن عن قبوله في مجلس وصول الخطاب ثم بداله الرجوع عنه، فإن الشارع الحكيم أعطاه حق الرجوع ما دام أنه باقياً في ذلك المجلس لم يغادر، على رأى فقهاء الشافعية والحنابلة القائلين بخيار المجلس، فهذا الخيار يعطيه فرصة أكبر للدراسة والتفكير.

ثالثاً: إضافة إلى ما سبق فإن الشارع الحكيم قد منحه حقاً آخر وهو "خيار الشرط" يمكنه من خلاله منح نفسه فرصة أكبر للدراسة والتفكير. فلو وصله الخطاب في البرق/ أو التلكس، أو الفاكس، أو الحاسب الآلي، وكانت شروط العقد وبنوده طويلة تحتاج إلى دراسة، ولا يمكن البت فيها مباشرة؛ فإنه يحق لمن وجه إليه الخطاب إعلان قبول مشروط بحقه في الخيار لفترة محددة، أقصاها ثلاثة أيام على رأى الإمامين أبى حنيفة والشافعي^(١)، وأجاز الإمام ملك الزيادة عليها بقدر الضرورة^(٢) أما بقية الفقهاء فأجازوا اشتراط الخيار لأى مدة يتفق عليها المتعاقدان^(٣).

وبذلك لم يبق ما يببرر القول بإلحاق هذه العقود بعقد النكاح، ومنح القابل حق إعلان القبول فى أى وقت يشاء، وحتى ولو بعد انقضاء مجلس وصول الخطاب.

وقت تمام العقد للمتعاقدين بطريق الكتابة:

بعد أن قررنا أن مجلس العقد بالنسبة للمتعاقدين الغائبين عن طريق الكتابة بشتى صورها - الرسالة، التلغراف "البرقية"، التلكس الفاكس، الحاسب الآلي، هو مجلس وصول الخطاب إلى من وجه إليه وعلمه به، بقى علينا بيان الوقت الذى يصبح فيه هذا العقد تاماً وملزماً، بحيث إنه لا يمكن لأى من المتعاقدين العدول عنه أو الرجوع فيه، هل هو بمجرد إعلان من وجه إليه

(١) الهداية: ٣، ٢٧، المجموع: ٩، ٢٠١-٢٠٢

(٢) الخرشى على خليل: ٥، ١٠٩

(٣) انظر ذلك فى كل من: الخرشى: ٥، ١٠٩ المجموع: ٩، ٢٠٤، المغني: ٣، ٤٩٨،

الفرق على المذاهب الأربعة: ٢، ١٧٤-١٧٩ مصادر سابقة.

الخطاب قبوله؟؟ أم إنه لابد لتمامه من علمه الموجب بذلك القبول؟؟

أولاً: وقت تمام العقد لدى فقهاء القانون:

لقد كانت هذه المسألة - وهي مسألة وقت تمام العقد بين الغائبين محل خلاف بين فقهاء القانون الوضعي، فكانت لهم في ذلك أربعة اتجاهات: الاتجاه الأول: وهم الفقهاء القائلون: بأن العقد يتم بمجرد إعلان من وجه إليه الخطاب قبوله في مجلس وصول الخطاب، ويدعى هؤلاء بأصحاب "نظرية إعلان القبول".

الاتجاه الثاني: وهم القائلون بأنه لابد لتمام العقد من اقتران القبول بإرسال ذلك القبول إلى الموجب، بمعنى أن العقد لا يكون تاماً حتى يقوم من وجه إليه الخطاب بعد إعلان قبوله بعملية إرسال ذلك القبول إلى الشخص الذي صدر منه الإيجاب، ويطلق على هؤلاء أصحاب نظرية "تصدير القبول".

الاتجاه الثالث: وهم مجموعة فقهاء القانون القائلين بأنه لا يكفي لتمام العقد إعلان القبول و القيام بإرساله فقط بل لابد من وصول ذلك القبول إلى الشخص الموجب، حتى يتم العقد ويدعى هؤلاء "بأصحاب نظرية وصول القبول".

الاتجاه الرابع: حيث يذهب بعض الفقهاء إلى ابعده من ذلك فيرون أن العقد لا يكفي لتمامه إعلان القبول، وإرساله، ووصوله إلى الشخص الموجب، بل لابد لتمام العقد بين الغائبين - أن يصحب ذلك كله علم الموجب بذلك

القبول، ويدعى هؤلاء "بأصحاب نظرية العلم بالقبول"^(١).

ولكل نظرية من هذه النظريات الأربع أنصارها ومؤيدوها، لكن الذى يبدو لى - والله اعلم - هو رجحان ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول القائلين بنظرية إعلان القبول، للأمور الآتية:

١- لاختلاف طبيعة التعاقد بين الحاضرين والغائبين، من حيث زمان العقد ومكانه، وعليه فإنه لا يمكن إلحاق التعاقد بين الغائبين بالتعاقد بين الحاضرين وإعطائه نفس الحكم فى اشتراط علم الموجب بالقبول بنفس المجلس الذى اصدر إيجابه فيه، بل يكفى فى ذلك مجرد قبول من وجه إليه الإيجاب وإعلانه عن ذلك فى مجلس وصول الخطاب، لأن العقد ينعقد باقتزان القبول بالإيجاب، ويتحقق ذلك بمجرد إعلان القبول فى مجلس وصول الخطاب.

٢- صعوبة تحديد وقت تمام العقد إذا قلنا بغير نظرية إعلان القبول. ذلك لأنه لا يمكن تحديد اللحظة التى يتم فيها إرسال القبول، أو لحظة وصوله أو العلم به، مما يجعل الأمر غير مستقر ومنضبط، بل قد يؤدى إلى حصول الفوضى التى يجب أن تكون العقود والمعاملات بعيدة عنها.

إضافة إلى ما سبق، فإن القول بغير نظرية إعلان القبول قد يؤدى إلى حصول الإنكار أو التراجع، أو التماطل، والتباطؤ فى الاطلاع على القبول.

٣- أن الأخذ بنظرية إعلان القبول يؤدى إلى حسم المعاملات والبت فيها بأسرع وقت ممكن، حيث يصبح العقد تاما وناجزا بمجرد إعلان القبول، وهذا ما

(١) للاطلاع على مزيد من الإيضاح حول هذه النظريات الأربع، يراجع كتاب الوسيط، للسنيهورى: ١، ٢٤١-٢٤٣، مصدر سابق، التعبير عن الإرادة فى الفقه الإسلامى والقانون المدنى: ١٠٦، فريد فتیان، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

يتناسب مع عصرنا الحاضر، الذي يحتاج إلى السرعة في حسم المعاملات المالية، كي لا تتعطل المصالح أو تتأخر تأخراً ينتج عنه حصول اختلاف وتخاصم بين المتعاقدين.

في حين إنه وفي ضوء النظريات الثلاث الأخرى، فإن العقد يحتاج لغرض البت فيه إلى وقت طويل حتى يكون ملزماً لكلا الطرفين، خاصة إذا ما قلنا بنظرية العلم بالقبول.

٤- أن القول بنظرية إعلان القبول هو الذي يتفق تماماً مع ما اجمع عليه فقهاؤنا - رحمهم الله تعالى - كما سيتضح لنا ذلك لاحقاً، إلا إنه - وبالرغم من ذلك كله - فإننا نجد معظم القوانين الوضعية قد تبنت نظرية العلم بالقبول، كالقانون المدني العراقي، والمصري، والإنكليزي^(١).

هذه هي خلاصة ما قاله فقهاء القانون الوضعي حول تمام مجلس العقد بين المتعاقدين الغائبين،

والآن نعود لنرى ما قاله فقهاء الشريعة في هذه المسألة.

ثانياً: وقت تمام العقد في الفقه الإسلامي:

ذكرنا فيما سبق أن فقهاء القانون الوضعي اختلفوا في هذه المسألة اختلافاً كبيراً أدى إلى ظهور أربع نظريات، نظرية إعلان القبول، ونظرية تصدير القبول وإرساله، ونظرية وصول القبول، ونظرية العلم بالقبول.

وها نحن نعرض بعض نصوص فقهاء المذاهب الإسلامية الواردة حول هذه المسألة، لنرى أي نظرية من هذه النظريات الأربع يتبني هؤلاء الفقهاء

(١) انظر ذلك في الوسيط: ١، ٢٤٦ - ٢٤٧.

رحمهم الله، لا سيما وأن هناك بعض الباحثين يرى عدم وجود رأى واضح للفقهاء المسلمين في هذه المسألة^(١).

جاء في "الهداية" والكتاب كالخطاب وكذا الإرسال، حتى اعتبر مجلس بلوغ الخطاب وأداء الرسالة^(٢).

ويقول الكاساني: وأما الكتابة، فهي أن يكتب الرجل إلى رجل أم بعد: فقد بعث عبدى فلانا منك بكذا، فبلغه الكتاب فقال فى مجلسه اشتريت؛ انعقد البيع، لأن خطاب الغائب كتابه، فكأنه حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب وقبل الآخر فى المجلس^(٣).

وأما فقهاء المالكية: فإن مذهبهم - وكما سبق القول هو أن الإيجاب ملزم للموجب بشروطه^(٤)، وهذا يدل بكل وضوح على أنهم لا يشترطون لتمام العقد شيئاً غير قبول من وجه إليه الخطاب، وهذا هو نفس ما ذهب إليه فقهاء الحنفية رحمهم الله^(٥).

أما فقهاء الشافعية: فإنهم قد صرحوا أيضاً بأنه لا يشترط لتمام العقد سوى صدور القبول من المكتوب إليه فى مجلس الوصول.

جاء فى المجموع: قال الغزالي: إذا صححنا البيع بالمكاتبة، فكتب إليه،

(١) انظر ما جاء فى مصادر الحق للسنيوري، ٢، ٤، حيث يقول: "فلم نثر على نص صريح فى هذه المسألة".

(٢) الهداية: ٣، ٢١، مصدر سابق.

(٣) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق.

(٤) انظر ذلك فى الفروق: ١٧٢، ٣-١٧٣ مصدر سابق.

(٥) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق.

فقبل المكتوب إليه؛ ثبت له خيار المجلس مادام في مجلس القبول^(١). ويمثل ذلك قال الحنابلة رحمهم الله.

يقول البهوتي: "وإن كان المشتري غائبا عن المجلس فكاتبه البائع أو راسله، إنى بعثك دارى بكذا، أو أنى بعث فلانا، وشبهه بما يميزه - دارى كذا، فلما بلغ المشتري الخبر قبل البيع؛ صح لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الإيجاب، بخلاف ما لو كان حاضرا^(٢)."

فهذه هي نصوص الفقهاء تجمع على أن مجلس العقد في التعاقد بطريق الكتابة بشتى أشكالها وصورها برقا كانت، أم تلكسا، أم فاكسا، أم حاسبا آليا، أم رسالة، يتم ويكون قاطعا وملزما لكلا الطرفين بمجرد صدور القبول وإعلانه ممن وجه إليه ذلك الخطاب وأنه لا يتوقف تمامه على شيء آخر.

وبذلك يكون لفقهاءنا - رحمهم الله - قدم السبق في معرفة نظرية إعلان القبول وتقريرها في أحكامهم قبل أن يعرفها فقهاء القانون الوضعي بعدة قرون. وعليه فإنه يمكننا القول - وكما يقول أحد الباحثين - بأن فقهاءنا مجتمعون على تحديد الوقت الذي يتم فيه العقد في التعاقد بين غائبين، وعلى أن العقد ينعقد في هذه الحالة بمجرد القبول^(٣).

وبناء على ما سبق فإنه يمكننا القول: بأن مجلس العقد يتم بين المتعاقدين الغائبين عن طريق الكتابة من برق، أو تلكس، أو فاكس، أو كمبيوتر، في نفس المجلس الذي يتم فيه علم من وجه إليه الخطاب بذلك

(١) المجموع: ٩، ١٧٨، مصدر سابق، فتح العزيز: ٨، ١٠٣، مصدر سابق.

(٢) كشاف القناع: ٣، ١٤٨، مصدر سابق.

(٣) التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي: د. سوار، ط، القاهرة، ١٩٦٠م

الخطاب واطلاعه عليه، وإن هذا العقد يكون تاما وملزما لكلا المتعاقدين بمجرد صدور القبول ممن وجه إليه الخطاب وإعلانه له، سواء أعلم الموجب بذلك القبول أم لم يعلم، إلا إذا كان الموجب قد رجع عن إيجابه قبل اقتران القبول به، فإنه حينئذ لا يعتد بذلك القبول سواء أعلم القابل برجوع الموجب عن إيجابه أم لم يعلم.

الخيارات المتعلقة بمجلس العقد المبرم من جلال الأجهزة الناقلة للحروف:

وبعد أن انتهينا من تحديد مجلس التعاقد بالنسبة للمتعاقدين عن طريق الكتابة، والفترة التي يكون بها العقد ملزما لكلا الطرفين، نبدأ الآن ببحث الخيارات الثلاث المتعلقة بمجلس العقد، بالنسبة لها. سبق أن ذكرنا أن هناك خيارات ثلاث تتعلق بمجلس العقد هي: خيار الإيجاب، وخيار القبول، وخيار المجلس.

أما بالنسبة لخيار الإيجاب:

فيرى جمهور الفقهاء ما عدا فقهاء المالكية - كما سبق بيان ذلك مفصلاً^(١) أنه يجوز للموجب الرجوع عن إيجابه ما لم يقترن به قبول من وجه إليه الخطاب، في جميع العقود باستثناء عقود النكاح والعنق. فإذا ما اقترن به قبول من وجه إليه الخطاب؛ فإنه يصبح حينئذ - عقدا لازما لكلا الطرفين مباشرة - عند فقهاء الحنفية والمالكية - النافين لخيار المجلس، والى أن ينتهى مجلس العقد "مجلس وصول الخطاب" - لدى فقهاء

(١) انظر ذلك في بحثنا هذا

الشافعية والحنابلة-.

جاء في البدائع: "ولو كتب شطر العقد ثم رجع ؛ صح رجوعه، لأن الكتاب لا يكون فوق الخطاب، ولو خاطب ثم رجع قبل قبول الآخر؛ صح رجوعه، فهاهنا أولى^(١)."

ولا يشترط وصول رجوعه إلى علم القابل، جاء في الفتاوى الهندية: "ويصح رجوع الكاتب والمرسل عن الإيجاب الذى كتبه وأرسله قبل بلوغ الآخر وقبوله، سواء علم الآخر أو لم يعلم، حتى لو قبل الآخر بعد ذلك؛ لا يتم البيع^(٢)."

وقال أيضا: وبعد ما كتب شطر العقد او أرسل رسولا، إذا رجع عن ذلك ؛ صح رجوعه، سواء علم الرسول بذلك أو لم يعلم^(٣).
أما فقهاء المالكية، فقد ذهبوا إلى القول: بأن الإيجاب يكون ملزما بمجرد صدوره إذا كان مستوفيا للشروط التى ذكروها فى محلها^(٤).

إلا أننا وكما سبق القول، قد رجحنا قول جمهور الفقهاء القائلين بحق الموجب فى الرجوع عن ايجابه ما دام أنه لم يقترن به قبول من وجه إليه الخطاب.

فعلى ضوء ذلك فإنه يحق للموجب المرسل ايجابه بإحدى أجهزة الاتصال السابقة الرجوع عن ايجابه والعدول عنه ما دام أن مجلس العقد "مجلس وصول الخطاب" لا يزال قائما بينهما، حتى أنه لو قبل المخاطب فى ذلك المجلس دون

(١) بدائع الصنائع: ٥، ١٣٨، مصدر سابق

(٢) الفتاوى الهندية: ٣، ٨، مصدر سابق

(٣) الفتاوى الهندية: ٣، ٨، مصدر سابق.

(٤) الفقه على المذاهب الأربعة: ٢، ١٥٧، مصدر سابق.

ان يعلم برجوع الموجب عن إيجابه؛ فإنه لا يعتد بذلك القبول، ويعتبر كأنه لم يكن.

وأما خيار القبول: فإنه وفقا لما قرره جمهور الفقهاء - باستثناء فقهاء الشافعية- يحق للمكتوب إليه أن يعلن عن قبوله في أى وقت يشاء، مادام أنه باق فى مجلس وصول الكتاب، ولم يعرض عن العقد أو يشتغل عنه، وما لم يتراجع الموجب عن ايجابه^(١).

أما بالنسبة لفقهاء الشافعية: فإنهم اشترطوا الفورية فى القبول، لكنهم أعطوه حق الرجوع عن قبوله مادام أنه لم يغادر ذلك المجلس.

يقول النووي: " قال أصحابنا: وإن قلنا يصح- أى البيع- ونحوه بالمكاتبة؛ فشرطه أن يقبل المكتوب إليه بمجرد اطلاعه على الكتاب، هذا هو الأصح، وفيه وجه ضعيف، أنه لا يشترط القبول، بل يكفى التواصل اللائق بين المتكاتبين^(٢).

لكننا فى هذه المسألة، رجحنا قول جمهور الفقهاء القائلين بعدم ضرورة الفورية فى القبول، وعليه فإنه يمكن لمن وجه إليه الخطاب بإحدى وسائل الاتصال السابقة أن يقبل ذلك العرض ما دام أنه لم يغادر مجلس وصول الخطاب أو يعرض عنه، فإذا ما أعرض عن العقد أو غادر مجلسه دون أن يعلن عن قبوله؛ فإنه يكون قد اسقط بذلك حقه فى القبول، وبذلك نكون قد جمعنا بين مصلحة القابل فى الدراسة والتفكير، وبين ضبط العقود واستقرارها من خلال التقيد بمجلس وصول الخطاب.

(١) انظر ذلك فى بحثنا هذا.

(٢) المجموع: ٩، ١٧٧، مصدر سابق، وانظر أيضا: فتح العزيز: ٨، ١٠٣، مصدر سابق

فإذا ما قبل من وجه إليه الخطاب في ذلك المجلس؛ فقد تم العقد واصبح لازما لكلا الطرفين - لدى فقهاء الحنفية والمالكية - ولم يبق للقابل الحق في الرجوع في قبوله، لانهم لا يقولون بخيار المجلس، لكن فقهاء الشافعية والحنابلة أعطوه حق الرجوع في قبوله ما دام انه لم يغادر ذلك المجلس، نظرا لأنهم يقولون بخيار المجلس.

وأما فيما يتعلق بخيار المجلس: فانه ونظرا لأننا قد قررنا أن مجلس العقد بين المتعاقدين الغائبين هو مجلس وصول الخطاب والعلم به، فانه يبقى الخيار قائما- لدى القائلين به- ما دام أن من وجه إليه الخطاب باق في مجلسه ولم يصدر منه ما يدل على الإعراض عن العقد.

وعليه فإنه يحق لكلا المتعاقدين - الموجب والقابل - الرجوع عما صدر عن كل منهما ما دام أن مجلس العقد "مجلس وصول الخطاب" لا يزال قائما ولم ينته، فإذا ما رجع الموجب عن ايجابه خلال ذلك المجلس؛ فإنه لا يتم العقد حتى ولو أعلن القابل قبوله، سواء علم بذلك الرجوع أم لم يعلم. ويستثنى من ذلك عقد النكاح لخصوصيته بتوقف صحة انعقاده على حضور شاهدين مجلس العقد وسماعهما للإيجاب والقبول الصادر من كلا المتعاقدين، وهذا ما سنوضحه في مسألتنا الآتية.

خصوصية لعقد النكاح في حالة إبرامه في أحد الأجهزة السابقة:

ذكرنا عند بحثنا لحكم إبرام العقد عن طريق الأجهزة الناقلة للأصوات، أن فقهاء الحنفية- رحمهم الله- قد أجازوا عقد النكاح عن طريق الكتابة^(١)، وقد اعتمدنا

(١) انظر ذلك في بحثنا هذا.

على قولهم هذا فى القول بجواز إبرام عقد النكاح عن طريق بعض تلك الأجهزة إذا ما أحضر من وجه إليه الخطاب الشهود أثناء المكالمة التى يريد إبرام العقد من خلالها، وأسمعهم الإيجاب الموجه إليه من خلالها وأعلن عن قبوله أمامهم؛ فان عقد النكاح يكون - حينئذ - عقدا صحيحا وتاما ما دام انه قد تم سماع الشهود صيغة العقد الصادر من كلا الطرفين باعتبار أن مجلس العقد - فى مثل هذه الحالة- هو المجلس الذى تمكن فيه من وجه إليه الخطاب " القابل فى العقد" من إحضار الشهود وسماعهم قبول الإيجاب الموجه إليه أثناء المكالمة الهاتفية أو المقابلة الجارية بطريق الإنترنت، قياسا على إبرام هذا العقد عن طريق الكتابة، فكما أن مجلس العقد بالنسبة لمن وجه إليه الإيجاب فى عقد النكاح بطريق الكتابة هو المجلس الذى يتمكن فيه من إحضار الشهود وقراءة الكتاب الموجه إليه وإعلان قبوله أمامهم، فكذلك الشأن بالنسبة للمتعاقد من خلال الأجهزة الناقلة للأصوات فقط، أو لها وللصورة معا ومباشرة، كما هو الحال بالنسبة لجهازى الكمبيوتر الناقل للصوت والصورة معا بطريق الإنترنت والهاتف الناقل للصوت والصورة معا.

والآن نلقى الضوء على ما قاله الفقهاء حول مسألة عقد النكاح بطريقة الكتابة.

لما كانت لهذا العقد خصوصية يتميز بها عن بقية العقود تتمثل فى توقف صحته وانعقاده على سماع الشهود لصيغة العقد "الإيجاب والقبول" لذلك نجد أن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى القول بعدم إمكان إبرام هذا العقد بطريق الكتابة.

إلا أنه بالرغم من ذلك فلقد أجاز فقهاء الحنفية إبرام هذا العقد بطريق

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

الكتابة ولم يلزموا من وجه إليه الخطاب بوجوب إعلان قبوله - بالنسبة لهذا العقد - في مجلس وصول الخطاب كما هو الشأن في العقود الأخرى، بل أنهم - ونظرا لتوقف انعقاد انعقاده وصحته على تحقق الشهادة - قد منحوا للقابل حق مغادرة مجلس وصول الخطاب إلى مجلس آخر يتمكن فيه إحصار من يشهد له على قبوله، وقراءة الخطاب الموجه إليه بطريق الكتابة وإعلان قبوله أمامهم، وبذلك يتحقق مجلس عقد النكاح المبرم بين المتعاقدين، وهذه خصوصية يختص بها هذا العقد دون غيره من بقية العقود، وعليه فلا يمكننا القول بإلحاق غيره من العقود به بالنسبة لهذا الحكم، كما سبق بيان ذلك.

والآن نرى ما قاله فقهاء الحنفية في هذه المسألة: يقول ابن عابدين: "وذكر شيخ الإسلام جواهر زادة في مبسوطه: أن الكتاب والخطاب سواء إلا في فصل واحد، وهو أنه لو كان حاضرا مخاطبها في النكاح فلم تجب في مجلس الخطاب، ثم أجابت في مجلس آخر، فإن النكاح لا يصح، وفي الكتاب إذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في المجلس الذي قرأت الكتاب فيه، ثم زوجت نفسها في مجلس آخر بين يدي الشهود، وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب؛ يصح النكاح، لأن الغائب إنما صار خاطبا لها بالكتاب، والكتاب باق لها في المجلس الثاني، فصار بقاء الكتاب في مجلسه - وقد سمع الشهود ما فيه في المجلس الثاني - بمنزلة ما لو تكرر الخطاب الحاضر في مجلس آخر، فأما إذا كان حاضرا وإنما صار خاطبا لها بالكلام، وما وجد من الكلام لا يبقى إلى المجلس الثاني، وإنما سمع الشهود في المجلس الثاني أحد شطري العقد^(١). وقد علق ابن عابدين على قول شيخ الإسلام السابق بقوله: " وحاصله أن

(١) حاشية ابن عابدين: ٤، ١٠ - ١١، مصدر سابق

قوله: تزوجتك بكذا إذا لم يوجد قبول ؛ يكون مجرد خطبة منه لها، فإذا قبلت في مجلس آخر لا يصح، بخلاف ما لو كتب ذلك إليها، لأنها لما قرأت الكتاب ثانيا وفيه قوله تزوجتك بكذا وقبلت عند الشهود؛ صح العقد كما لو خاطبها به ثانيا^(١).

وقد ذكر البهوتي عن أبي طالب من فقهاء الحنابلة مسألة شبيهة بمسألتنا هذه اعتمدنا عليها في القول بجواز إبرام عقد النكاح في أجهزة الاتصال الناقلة للصوت فقط ومباشرة أو له وللصورة أيضا، وكذلك الأجهزة الناقلة للحروف حتى لو تأخر القبول عن مجلس وصول الخطاب، وهذه المسألة هي: " قال في رجل يمشى إليه قوم فقالوا: زوج فلانا فقال: قد زوجته على ألف، فرجعوا إلى الزوج فأخبروه فقال: قد قبلت هل يكون هذا نكاحا؟؟ قال: نعم، قال الشيخ النقي: ويجوز أن يقال: إن كان العاقد الآخر حاضرا أعتبر قوله، وإن كان غائبا جاز تراخي القبول عن المجلس^(٢).

وبناء على ما قرره هؤلاء الفقهاء في نصوصهم السابقة فإنه يمكننا القول: "بأنه يمكن إبرام عقد النكاح من خلال أجهزة الاتصال الناقلة للصوت والصورة مباشرة أو للصوت فقط أولا كما ويمكن أيضا إبرامه بالأجهزة الناقلة للحروف على اختلاف أنواعها: البرق، التللكس، البريد المصور "الفاكس"، الحاسب الآلي، وأن مجلس عقد النكاح المراد إبرامه من خلال هذه الأجهزة ليس هو مجلس وصول الخطاب، كما هو الشأن في العقود الأخرى، بل هو المجلس الذي يتمكن فيه من وجه إليه الإيجاب من إحضار شاهدين يسمعان قبوله بعد

(١) حاشية ابن عابدين: ٤، ١٠ - ١١، مصدر سابق

(٢) كشف القناع: ٣، ١٤٨، مصدر سابق

قراءة الكتاب أمامهم، حتى يكون هذا العقد مستوفيا لجميع أركانه، وذلك نظرا لاختصاص هذا العقد بعدم انعقاده أو صحته إلا بعد تحقق الشهادة.

خلاصة البحث ونتائجه

قمنا في بداية بحثنا هذا بتقسيم أجهزة الاتصال التي يمكن من خلالها إجراء العقود إلى قسمين:

قسم خاص بنقل الأصوات فقط، ويشمل كلا من: الهاتف "التلفون"، الحاسب الآلي، اللاسلكي، الراديو، التلفزيون، وأشرطة التسجيل الناقل للأصوات فقط، أو لها وللصورة معا.

أما القسم الآخر فهي الأجهزة المعنية بنقل الحروف فقط، ويشمل كلا من: البرق، "التلغراف" التلكس، البريد المصور، "الفاكس"، الحاسب الآلي في حالة نقله لرسالة خطية عبر الشاشة، وقد توصلنا إلى أن جهاز الهاتف يقوم

بنقل الكلام بين المتحدثين بدقة متناهية، مما يعنى أن العقد المبرم من خلاله لا يختلف عن العقد بين الحاضرين إلا من حيث البعد المكانى بين المتعاقدين إذا كان ناقلا للصوت والصورة معا، وكذلك الحال بالنسبة لجهاز الكمبيوتر فى إجراء مقابلة مباشرة من خلاله عن طريق الإنترنت أو مضافا إليه عدم رؤية كلا المتعاقدين للآخر، إذا كان الجهاز ناقلا للصوت فقط.

وبينا أن عدم تحقق الرؤية بين المتعاقدين لا يترتب عليها شى فى باب العقود لأن القاعدة الشرعية فى العقود تقتضى فقط تحقق الرضا بين المتعاقدين بصورة واضحة ومفهومة، وأن المرجع فى ذلك كله يعود إلى العرف، كما نص على ذلك جمهور الفقهاء.

وأما بالنسبة للبعد المكانى بين المتعاقدين من خلال جهاز الهاتف، فقد وجدت مسألة شبيهة بهذه الحالة يذكرها فقهاء الشافعية، "وهى مسألة التعاقد بين المتباعدين" اعتمدت عليها فى القول بجواز التعاقد من خلال هذا الأجهزة. ونظرا لان البعد المكانى تترتب عليه بعض المسائل المتعلقة بمجلس العقد؛ فلقد قمت ببحث ثلاث أنواع من الخيارات لها علاقة مباشرة بموضوعنا هذا، هى خيار الإيجاب، وخيار القبول، وخيار المجلس، بشكل مفصل.

وقد توصلت إلى أنه يحق للموجب الرجوع عن إيجابه ما دام أن الطرف الآخر فى العقد الموجه إليه الخطاب لم يغادر مجلس العقد، حتى ولو اقترن به قبول الطرف الثانى فى العقد، معتمدا فى ذلك على ما ذكره بعض فقهاء الشافعية من القول بامتداد خيار الموجب بطريق الكتابة إلى حين انقضاء مجلس وصول الخطاب "مجلس العقد".

أما بالنسبة لجهازى الكمبيوتر عن طريق الإنترنت، وجهاز الهاتف الناقل

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية

د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

للصورة والصوت معا، فإنه يحق للموجب من خلالهما الرجوع عن إيجابه إضافة إلى ما سبق فيما لو شاهد من خلالهما ما يدل على إعراض الطرف الثاني عن العقد أو انشغاله عنه.

أما بالنسبة لخيار القبول: فلقد توصلت إلى القول: بأنه لا بد لمن وجه إليه الخطاب من إعلان قبوله مباشرة، وأنه لا يحق له التأخير في ذلك، قياسا على تعاقد المشايين والراكبين، التي يذكرها فقهاء الحنفية رحمهم الله تعالى، نظرا لتجدد العقد وعدم استقراره في كلا الحالتين.

وأما ما يتعلق بخيار المجلس: فإنني لم أتفق مع ما ذهب إليه بعض الفقهاء القائلين بهذا الخيار من القول بأسقاطه في حق المتبايعين المتبايعين، بل منحت هذا الحق للمتعاقدين من خلال هذه الأجهزة وألحقته بحكم المتعاقدين الحاضرين بخصوص هذه المسألة، لكنني حددته بفترة المكالمة الهاتفية أو المقابلة الجارية عن طريق الإنترنت فقط، باعتبارها هي مجلس العقد بين المتعاقدين من خلال هذا الجهاز، فإذا ما أعلن من وجه إليه الخطاب قبوله مباشرة؛ فقد انعقد العقد، لكنه يبقى لكلا المتعاقدين الحق في الرجوع عما صدر عنهما ما دام أن مجلس العقد " فترة المكالمة الهاتفية" لا يزال قائما بينهما، فإذا ما انتهت المكالمة أو انقطع الخط؛ فقد انتهى مجلس العقد، ذلك لأن المتعاقدين هما متفرقان من حيث الواقع ولا يربط بينهما سوى هذا الاتصال الهاتفي أو المقابلة الجارية بينهما، فمجلس العقد بينهما قائم حكما، فإذا ما انقطع الخط الهاتفي أو انتهت المقابلة بينهما؛ فقد انتهى ذلك المجلس في الحقيقة والحكم معا.

وقد ألحقت جهاز اللاسلكي بجهاز الهاتف في جميع هذه الأحكام، سواء

أكان نقله للصوت كما هو مباشرة، أو عن طريق الشفرت، ما دام أن الطرف الآخر يفهم مضمونه.

وفى نهاية المبحث الأول تطرقت لمسألتين مهمتين لهما علاقة بالتعاقد من خلال هذه الأجهزة.

الأولى منهما هي: مسألة عقد النكاح من خلال هذه الأجهزة: وقد توصلت إلى القول: بإمكان إبرام هذا العقد من خلال الأجهزة الناقلة للصوت فقط أوله وللصورة معاً، إذا كان النقل الذى يجرى من خلالهما مباشراً، وتمكن من وجه إليه الخطاب من إحصار شاهدين لمجلس العقد واسماعهما الإيجاب الصادر من الموجب عبر هذه الأجهزة وقبوله له أمامهما، قياساً على إبرام هذا العقد بطريق الكتابة والذى قال بجوازه فقهاء الحنفية رحمهم الله.

وأما المسألة الثانية: فتتعلق بحكم التعاقد من خلال هذه الأجهزة إذا كان المتعاقد عليه مالا ربوياً لا بد فيه من تحقق القبض فوراً ومباشرة.

وقد تمكنت من الوصول إلى حل شرعى لذلك، فى حالة تمكن المتعاقدين تحقيق التقابض بينهما فى مجلس العقد عن طريق وكيلهما فى كلا البلدين.

وقد استعرضت فى بحثى لهذه المسألة عملية التحويل للأموال النقدية بين البلدان المختلفة عبر هذه الأجهزة، وقد توصلت إلى القول بجواز ذلك مطلقاً سواء أكان بأجر أو بدون أجر شريطة أن يتم التقابض بين المتصارفين "صاحب المبلغ، والناقل للمبلغ" فى مجلس العقد مباشرة، أو عن طريق وكيلهما أولاً.

وشريطة أن يتم تسليم المبلغ المحول إلى صاحبه الشرعى أو من يوكله بنفس سعر الصرف الذى تم الاتفاق عليه بين المتعاقدين ثانياً.

أو عن طريق القيام بشراء المبلغ المراد تحويله بشكل مجزأ ومفروق، كما ألحقت بحكم هذه المسألة مسألة أخرى وهى عملية نقل المبالغ النقدية بين البلدان الإسلامية "الحوالة النقدية" وإعطائها نفس الحكم، معتمداً في جميع ذلك على عدة آراء فقهية وردت عن أئمة المذاهب الفقهية الأربعة.

وبعد أن انتقلت إلى بحث حكم التعاقد بالأجهزة الناقلة للحروف فقط، ألحقتها هى والأجهزة الناقلة للصوت نقلاً غير مباشر، بحكم التعاقد بطريق الكتابة التى قال بجوازها جمهور فقهاء الأمة.

وقد حددت مجلس العقد المبرم بطريق الكتابة بشتى صورها وأشكالها، برقا كانت، أم تلكسا، أم بريدا مصورا "الفاكس"، أم حاسبا آليا، بمجلس وصول الخطاب، كما نص على ذلك معظم الفقهاء رحمهم الله تعالى

وعليه فإنه لا يمكن للقابل إعلان قبوله بعد انتهاء هذا المجلس فى جميع العقود باستثناء عقد النكاح -لخصوصية فيه - وبهذا الصدد قمت بالرد على من يرى إلحاق بقية العقود بعقد النكاح بالنسبة لهذا الحكم.

وأما وقت تمام العقد بالنسبة للمتعاقدين بطريق الكتابة: فقد استعرضت النظريات الأربعة المطروحة حول هذه المسألة، ورجحت النظرية القائلة بإعلان القبول، والتي ترى أن العقد يكون تاما وملزما لكلا الطرفين بمجرد صدور القبول ممن وجه إليه الخطاب وإعلانه له وذلك لاتفاقها مع ما أجمع عليه فقهاء المذاهب الأربعة.

أما بالنسبة للخيارات المتعلقة بمجلس العقد المبرم من خلال مجموع الأجهزة الناقلة للحروف فقط، فقد رجحت ما ذهب إليه فقهاء الشافعية فى منح الموجب حق الرجوع عن إيجاب ما دام أن مجلس العقد بين المتعاقدين "وهو

مجلس وصول الخطاب" لا يزال قائما، بحيث أنه لو قبل الطرف الموجه إليه الخطاب في ذلك المجلس دون أن يعلم برجوع الموجب عن إيجابه ؛ لم يعتد بذلك القبول، لأن الأصل في الإيجاب هذا أن لا يكون ملزما.

وأما خيار القبول: فقد توصلت إلى القول بأنه يجوز للطرف الثاني في العقد إعلان قبوله في أى وقت يرغب فيه إعلان ذلك ما دام أن مجلس وصول الخطاب لا يزال قائما، معتمدا في ذلك على ما ذهب إليه فقهاء المذاهب الثلاث، الأحناف، المالكية، الحنابلة.

أما فقهاء الشافعية: فقد اشترطوا الفورية في ذلك، لكنهم أعطوا للقابل حق الرجوع في قبوله ما دام أن مجلس العقد لا يزال قائما.

أما خيار المجلس: فقد توصلت إلى القول بأنه يحق لكلا المتعاقدين الرجوع عما صدر عنه مادام أن مجلس العقد لا يزال قائما بينهما، معتمدا في ذلك على ما ذهب إليه فقهاء الشافعية والحنابلة القائلين بخيار المجلس.

أخيرا: استعرضت رأى فقهاء الحنفية القائلين بجواز إبرام عقد النكاح بطريق الكتابة، وأدلتهم في ذلك، والذي اعتمدت عليه في القول بجواز إبرام هذا العقد بطريق الأجهزة الناقلة للصوت والصورة معا ومباشرة، أو الناقلة للصوت فقط، وبجميع الأجهزة الناقلة للحروف.

وفى الختام: أضرع إلى العلى القدير أن يجعل عملى هذا خالصا لوجهه الكريم، وأن يجنبنى الزلل فيه، إنه سميع مجيب.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة بمراجع البحث

١. أحكام المعاملات الشرعية - الشيخ على الخفيف.
٢. الاتصالات السلوكية اللاسلكية في الوطن العربي - ميسر حمدون سليمان، ط، مركز دراسات الوحدة العربية، ١٩٨٢ م.
٣. اتصالات الفضاء - أودين دنلاب، ترجمة زكريا السبر داعي، دار الفكر العربي، ١٩٦٢ م.
٤. الأشباه والنظائر - ابن نجيم، القاهرة، مؤسسة الحلبي وشركائه، ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٨ م.
٥. أصول الفقه - الشيخ أبو زهرة، دار الفكر العربي، ١٣٧٧ هـ - ١٩٦٨ م.
٦. أصول الفقه الإسلامي - زكي الدين شعبان، ط٤، ليبيا، جامعة قار يونس، ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٦ م.
٧. الأقمار الصناعية وسفن الفضاء - سعد شعبان، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٧٣ م.
٨. الأم للشافعي، مصر، كتاب الشعب، ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٨ م.
٩. البحر الزخار - ابن المرتضى، بيروت، دار الفكر، بدون تاريخ.
١٠. تاج العروس - للزبيدي، بيروت، دار صادر، ١٣٨٦ - ١٩٦٦ م.
١١. التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي - د، سوار، ط، القاهرة، ١٩٦٠ م.
١٢. التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والقانون المدني - فريد فتیان، بغداد، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٨٧.
١٣. ثقافة الكمبيوتر الوعى والتطبيق والترجمة - غارى ج بيروت، ط١، قبرص مؤسسة الأبحاث اللغوية، ١٩٨٧ م.
١٤. الخرشي على خليل - أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي، بيروت، دار صادر، بدون تاريخ.
١٥. رد المختار على الدر المختار - لابن عابدين، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.

١٦. الدسوقي على الشرح الكبير - ابن عرفة الدسوقي، مصر، عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٨م.
١٧. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام - للحلي، ط١، العراق، النجف، ١٣٧٩هـ - ١٩٦٨م.
١٨. الشرح الصغير مع بلغة السالك، للدردير، مصر، شركة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢م.
١٩. الفتاوى الهندية - مجموعة من علماء الهند، جمع الأمير الهندي العلمكير، مصر، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٧٨هـ - ١٩٦٩م.
٢٠. فتح الباري شرح البخاري - لابن حجر العسقلاني، مصر، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، ١٣٧٨هـ - ١٩٦٩م.
٢١. فتح العزيز - للرافعي، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، بدون تاريخ.
٢٢. فتح القدير - ابن الهمام، ط١، مصر، المطبعة الأميرية الكبرى، ١٣١٦هـ.
٢٣. القانون المدني المصري - د/ أحمد محمد إبراهيم، ط١، دار المعارف، ١٩٦٤م.
٢٤. الفروق - للقرافي، بيروت، دار المعرفة، بدون تاريخ.
٢٥. الفقه على المذاهب الأربعة - عبد الرحمن الجزري، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ١٩٧٢م.
٢٦. القواعد العامة في الإثبات - د/ عبد السلام المزوعي، ط١، ليبيا، جامعة ناصر، ١٩٩٤م.
٢٧. القوانين الفقهية - ابن جزي، دار العلم للملايين، ١٩٦٨.
٢٨. كشاف القناع - للبهوتي، الرياض، مكتبة النصر الحديثة، بدون تاريخ.
٢٩. كيف تعمل الشبكات - فرانك درفلزولسن فريد، ترجمة مركز التعريب والبرمجة، ط١، بيروت، الدار العربية للعلوم، ١٩٩٤م.
٣٠. المجموع - للنووي، القاهرة، مطبعة العاصمة، بدون تاريخ.
٣١. المحلى - لابن حزم الظاهري، بيروت، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بدون

حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية
د/ عبد الرزاق رحيم الهيتي

- تاريخ.
٣٢. مختصر أحكام المعاملات - للشيخ على الخفيف.
٣٣. صحيح مسلم - مسلم ابن الحجاج، بيروت، المكتب التجارى للطباعة والنشر، بدون تاريخ.
٣٤. مبدأ الرضا فى العقود - د/ على محيى الدين القرداغي، ط١، بيروت، دار البشائر، ١٩٨٥م.
٣٥. المغنى - لابن قدامه المقدسي، القاهرة، مكتبة القاهرة، بدون تاريخ.
٣٦. مغنى المحتاج - للخطيب الشربيني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بدون تاريخ.
٣٧. ملحق الشرح الخاص للجريدة الرسمية لجمهورية السودان الديمقراطية - السودان، المطبعة العسكرية، بدون تاريخ.
٣٨. الموافقات - للشاطبي، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ١٣٩٥م - ١٩٧٥م.
٣٩. الموجز فى شرح القانون المدنى العراقى - عبد المجيد الحكيم، ط٣، بغداد، شركة الطبع والنشر الأهلية، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.
٤٠. موسوعة التشريعات العراقية - على محمد إبراهيم الكرياسي، بغداد، مطبعة بغداد، ١٩٨٦م.
٤١. النيل وشفاء العليل - ضياء الدين الثميني، مطبوع بهامش الشرح، ط٢، بيروت، دار الفتح، ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.
٤٢. الهداية فى شرح البداية - للمرغيناني، الطبعة الأخيرة، القاهرة، المكتبة الإسلامية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٥م.
٤٣. الوسيط - للسنيوري، مصر، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٦٠م.