

**إجراء عقود المعاوضات
عبر وسائل الاتصال الحديثة
بديلا عن حضور مجلس العقد**

✍ إعداد الدكتور

أحمد محمود مرسي حسن

المدرس بقسم الفقه العام

بكلية الدراسات الإسلامية للبنين بأسوان - جامعة الأزهر

إجراء عقود المعاوضات عبر وسائل الاتصال الحديثة بديلا عن حضور مجلس العقد

أحمد محمود مرسي حسن

قسم الفقه العام، كلية الدراسات الإسلامية، جامعة الأزهر، أسوان، جمهورية
مصر العربية

البريد الإلكتروني: Ahmedmorsy.islam.asw.b@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

نحن في هذا الزمان في بلاد ودول وقارات ذات مساحات شاسعة مترامية الأطراف، ومع هذا فإننا نعيش على وجه هذه الأرض وكأننا نعيش في قرية واحدة، في هذا التطور الهائل للبريد والمواصلات وتقنيات الاتصالات الحديثة، وتلك الوسائل لم نجد بدأ من تناولها أو استخدامها إلا أنه توجد بعض من هذه المعاملات وتلك الوسائل قد تعد بديلا عن معاملات ووسائل كانت موجودة في الماضي وتكلم عنها الفقهاء السابقون ونصوا على حكمها، فينبغي أن نقوم بالواجب علينا في هذا العصر الحديث كما قام أسلافنا الفقهاء بواجب عصرهم ووقتهم، فنبحث في هذه المعاملات وتلك الوسائل الحديثة لنستخرج حكم الله فيها. ولقد كانت ولا تزال المعاملات الشرعية بين الناس لدى الفقهاء هي التي تضبط حركة المجتمع المسلم وهي التي تقيم الميزان القسط للفصل بين الناس في الحقوق والواجبات وتناقل الملكيات فيما بينهم، لذا كان من المهمات أن نبحث في اجراء عقود المعاوضات عبر وسائل الاتصال الحديثة بديلا عن حضور مجلس العقد.

وقد توصلت من خلال النظر في الوسائل الحديثة المتبعة في إجراء تلك العقود وكذلك من خلال البحث في قواعد الشريعة الإسلامية، وأقوال المذاهب الفقهية إلى جواز العقود التي تجري عبر وسائل الاتصال الحديثة، والتي يتم فيها عرض صور المبيع، أو وصف المبيع وصفا دقيقا كاشفا لحقيقته، رافعا الجهالة

به، وذلك تيسيرا على المسلمين الذين أصبحوا مضطرين إلى تلك الوسائل في خضم هذا التطور التكنولوجي الهائل، ومع ذلك فإنه يلزم على كل طرف من أطراف العقد أن يتثبت لنفسه وماله، ويأخذ الاحتياطات اللازمة لضمان ماله بالطريقة التي يراها مناسبة له.

الكلمات المفتاحية: عقود، معاوضات، إلكتروني، وسائل اتصال حديثة.

Conducting netting contracts through modern means of communication

An alternative to attending the contract council

Ahmed Mahmoud Morsi

Department of General Jurisprudence, Faculty of Islamic Studies, Al-Azhar University, Aswan, Arab Republic of Egypt

Email: Ahmedmorsy.islam.asw.b@azhar.edu.eg

ABSTRACT :

At this time, we live in countries, countries, and continents with vast, sprawling areas. Despite this, we live on the face of this earth as if we live in one village, in this massive development of mail, transportation, and modern communication technologies.

And those means we did not find any alternative to addressing or using them, but there are some of these transactions and those means may be considered an alternative to the transactions and means that existed in the past and the previous jurists spoke about them and stipulated their ruling. Their era and their time, so we look into these transactions and those modern means to extract God's judgment in them.

And it was and still is the legal transactions between people among the jurists that control the movement of the Muslim community, and it is the one that establishes the balance of justice to separate people in rights and duties and transfer property among them, so it was important that we look into conducting exchange contracts through modern means of

communication as an alternative to attending a council Contract.

By examining the modern methods used in conducting these contracts, as well as by researching the rules of Islamic law, and the sayings of the jurisprudential schools, I have reached the permissibility of contracts that take place through modern means of communication, in which pictures of the sale are displayed,

Keywords: contracts, negotiations, electronic, modern means of communication.

والحاصل أن البيئة الإلكترونية قد أوجدت مناخا عاما تتناول فيه العقود مع ملاحظة التطور الهائل في سرعة كيفية إنجاز تلك العقود، الأمر الذي يتحتم معه قيام الفقهاء بواجب الوقت والزمان في دراسة تلك العقود والنظر الفقهي فيها وتخريج ما هو واقع وكائن في عصرنا وربطه وبناءه بما قد كان في تراثنا الفقهي.

مشكلة الدراسة:

إذا أمعنا النظر الفقهي في ذاتيات العقود الإلكترونية وأجزائها المختلفة نجد أن خلو العقد في الغالب من الاطلاع على المعقود عليه بحقيقته بل غالبا ما يكون الاطلاع على صورة له، وكذلك فإن هذا العقد يتم إبرامه مع بعد المتعاقدين، وبذلك يخلو العقد من مجلس العقد المعروف عند الفقهاء، ومن ثم يتم الإيجاب والقبول صوتيا أو كتابيا أو عبر التوقيع الإلكتروني، وكل ذلك وغيره يحتاج إلى دراسة وفحص وبحث، لذا فإننا نتناول كل ذلك في هذا البحث بصورة وافية إن شاء الله تعالى.

أهداف البحث:

وتتمثل أهداف البحث في:

- 1- امتداد النظر الفقهي ليشمل وسائل التواصل الحديثة وكيفية تحديد أثرها على العقود في عالمنا المعاصر.
- 2- الوقوف على عريق بحوث الفقهاء في تراثهم الخالد واستخراجات ما يعد إشارات نهتدي بها في قضايانا الفقهية المعاصرة.

الدراسات السابقة:

1. (إبرام العقد الإلكتروني) خالد ممدوح إبراهيم ط: دار الفكر ٢٠٠٥.

٢. (خصوصية التعاقد عبر الإنترنت) أسامة أبو الحسن مجاهد ط: دار النهضة العربية ٢٠٠٠م.

٣. (العقد الإلكتروني) ماجد محمد سليمان ط: مكتبة الرشد/الأولى / ٢٠٠٨م.

خطة الدراسة:

اشتملت الدراسة على مقدمة، وثلاثة مطالب، وخاتمة:

أما المقدمة: وتشتمل على مشكلات البحث، وأهدافه، وخطة البحث، والمنهج المتبع فيه.

المطلب الأول: حقيقة العقود الإلكترونية.

المطلب الثاني: التكيف الفقهي للعقد الإلكتروني.

المطلب الثالث: حكم التعاقد الإلكتروني.

الخاتمة: وتشتمل على أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث، ثم فهرس للمراجع والموضوعات.

منهج البحث:

تقوم هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي والاستنباطي والوصفي التحليلي المقارن، حيث أقوم بالاستقراء الشامل لأبواب المعاملات في الفقه الإسلامي، في مقابل الاستقراء لبعض أنواع المعاملات المعاصرة، وذلك للوقوف على ما يتعلق بالمسائل محل البحث، كما يشمل الاستقراء أيضا عملية حصر أقوال الفقهاء، وجمع أدلتهم في المسألة.

فإن تعذر وجود أدلة المسألة في كتب المتقدمين، عندئذٍ أسلك طرق الاستنباط المعتمدة من الكتاب والسنة وغير ذلك من الأدلة الإجمالية.

وكذلك أقوم بالوصف والتحليل عن طريق دراسة المسألة كما هي موجودة على أرض الواقع، ووصفها وصفاً دقيقاً خالياً من المبالغة أو التقليل، كل ذلك مع تصوير المسائل وتكييفها فقها، وكذلك إيراد أقوال العلماء، وأدلتهم، وإجراء الموازنة بين هذه الأقوال، والمقارنة بين تلك الأدلة، وبيان الرأي الراجح وسبب ترجيحه

ثم تبعت الخطوات التالية:

١. عزو الآيات القرآنية إلى موضعها في المصحف، بذكر رقم الآية واسم والسورة.

٢. تخريج الأحاديث النبوية والآثار من كتب الأحاديث والآثار المعتمدة مرتبا مصادر التخريج حسب الصحة، فإن كان الحديث في الصحيحين اكتفيت بهما، وإن كان غير ذلك بينت درجة صحته.

٣. توثيق أقوال العلماء من كتبهم المعتمدة، فإن نقلت قولاً بنصه وحرفه وضعته بين علامتين هكذا "..."، وإن نقلته بمعناه أهملت علامتي التنصيص مع التنبيه عليه أسفل الحاشية.

٤. التعليق على ما يحتاج إلى تعليق من المسائل المذكورة في البحث.

٥. توثيق أقوال المذاهب الواردة في البحث من مصادرها المعتمدة.

٦. الترجيح بين الأقوال في المسألة الواحدة، مع بيان سبب الترجيح.

وعم،، فهذا جهدي المتواضع في خدمة كتاب الله -عَزَّوَجَلَّ-، عسى الله تعالى أن ينفع به، وأن يتقبله ابتغاء مرضاته، إنه سبحانه هو نعم المولى ونعم النصير.

المطلب الأول

مفهوم العقد الإلكتروني

الفرع الأول

تعريف العقد الإلكتروني

أولا: تعريف العقد لغة:

العقد من عقدٍ يعقد عقدا من باب ضرب ومعناه الإحكام والربط، تقول عقدت الحبل والبيع والعهد، فانعقد ربط الحبل أي ربطه وشده وهو في مقابل الحل^(١). والعقد مثل العهد والجمع عقود^(٢).

من هذا يتبين لنا أن العقد معناه الربط والإحكام والتوثيق ونفس هذه المعاني موجودة في لفظ "العهد" غير أن هناك فرقا بين العقد والعهد وهو أن العقد أكد استيثاقا من العهد.

قال العسكري: في الفروق: الفرق بين العقد والعهد أن العقد أبلغ من العهد تقول عهدت إلى فلان بكذا أي ألزمته إياه وعقدت عليه وعاقدته ألزمته باستيثاق^(٣).

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية (ج٢/ص٥١٠) أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ): تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار/ ط: دار العلم للملايين - بيروت/ الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

(٢) الإبانة في اللغة العربية (ج٣/ص٥٥٠) سلمة بن مسلم العوتبي الصُّحاري، تحقيق: د. عبدالكريم خليفة - د. نصرت عبد الرحمن - د. صلاح جرار - د. محمد حسن عواد - د. جاسر أبو صفية، ط: وزارة التراث القومي والثقافة - مسقط - سلطنة عمان/ الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩ م.

(٣) الفروق اللغوية (ج١/ص٥٧) أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى

ومن هنا يتبين أن العقد والعهد متقاربا المعنى وأن العقد هو الربط والجزم والإحكام ومنه قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ ..﴾^(١) قال في اللباب: عقد فلان اليمين والعهد والحبل عقداً، إذا أكده وأحكمه، ومثل ذلك أيضا «عقد» بالتشديد إذا وكده، ومثله: عاقد بالألف^(٢).
فإذا كان العقد بهذه المعاني - الإحكام والتوثيق والربط - إلا أن العقد قد يستعمل في هذه المعاني جريا على الحقيقة كعقد الحبل أو مجازا كعقد البيع.

قال الإمام القرطبي: "والعقد على ضربين حسي كعقد الحبل، وحكمي كعقد البيع"^(٣). ومعنى حكمي أي يحكم الشرع به، فعقد البيع عقد يحكم الشرع بثبوته.

ثانياً: العقد اصطلاحاً:

عرفه الجصاص بقوله: العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه^(٤).

بن مهران العسكري (المتوفى: نحو ٣٩٥هـ) تحقيق: محمد إبراهيم سليم/ ط: دار العلم والثقافة - القاهرة.

(١) (المائدة: ٨٩)

(٢) اللباب في علوم الكتاب (ج٧/ص٤٩٥) أبو حفص سراج الدين عمر بن عادل الحنبلي دمشقي النعماني (المتوفى: ٧٧٥هـ) تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض/ ط: دار الكتب العلمية - بيروت/ الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

(٣) الجامع لأحكام القرآن (ج٦/ص٢٦٦). أبو عبد الله محمد بن أحمد بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) / تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش/ ط: دار الكتب المصرية - القاهرة/ الثانية، ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م.

(٤) أحكام القرآن للجصاص (ج٣/ص٢٨٥) أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠ هـ) تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين/ ط: دار الكتب العلمية بيروت

والملاحظ هنا أنه جعل العقد يتناول الإرادة المنفردة التي تكون من طرف واحد مثل اليمين والنذر، والإرادة، وذلك بقوله (العقد ما يعقده العاقد على أمر يفعله هو) ويتناول أيضاً الإرادة التي تكون من طرفين كالبيع والإجارة وغير ذلك. وذلك بقوله (أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه).

عرفه ابن عابدين بأنه "ربط أجزاء التصرف أي الإيجاب والقبول"^(١).

وعرفه الشيرازي من الشافعية بأنه "الإيجاب والقبول"^(٢).

وفي التعريفين السابقين نجد أنهما قصرنا العقد على ما كان من طرفين لا طرف واحد، ولعل هذا هو المتبادر إلى الذهن من كلمة العقد الاصطلاحية. لكن الذي يرد على هذه التعريفات أن أنها اهتمت بالإيجاب والقبول من حيث هي دون قيد، والواقع أن الإيجاب والقبول قد يصدر في غير العقد كما لو كان الإيجاب والقبول في الخطبة أو الوعد أو غير ذلك.

ولعل الصواب أن يقال: أن التعريف الذي يجمع أفراد العقود ويمنع غيرها من الدخول فيها هو: "تعلق كلام أحد العاقدين بالآخر شرعاً على وجه يظهر أثره في المحل"^(٣).

– لبنان/ الأولى، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٤ م.

- (١) حاشية ابن عابدين (ج ٣/ص ٩) دار الفكر-بيروت/ ط: الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.
(٢) المهذب لأبي إسحاق للشيرازي (المتوفى: ٤٧٦ هـ) (ج ١/ص ٣٨٥) ط: دار الكتب العلمية.
(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق (ج ٥/ص ٢٨٣) ابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠ هـ) ط: دار الكتاب الإسلامي/ الثانية - بدون تاريخ.

فقوله "تعلق": جنس يشمل تعلق الأفعال والأقوال، وقوله "كلام" فصل أخرج تعلق غير الكلام.

وقوله "أحد العاقدين بالآخر": أخرج الكاتب والشاهد وغير ذلك.

قوله "شرعا": قيد ثانٍ، أخرج به تعلق إرادتين على عقد محرم كزواج المتعة أو بيع الخمر.

قوله "على وجه يظهر أثره في المحل": لإخراج الارتباط بين كلامين لا أثر له، كالاتفاق على بيع كل شريك حصته من دار أو أرض لصاحبه بالحصصة الأخرى المساوية لها، فهذا لا فائدة منه ولا أثر له^(١).

ثالثا: المناسبة بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي.

رأينا في المعنى اللغوي للفظ العقد أنها تدل على الربط والجزم والإحكام والتوثيق، ثم رأينا الفقهاء في المقابل يفسرون العقد بأنه ارتباط الإيجاب بالقبول فبين المعنى اللغوي والاصطلاحي عموم وخصوص مطلق، فالمعنى اللغوي يتضمن المعنى الاصطلاحي ويزيد عليه، فكل ما هو عقد اصطلاحا هو عقد لغة وليس كل ما هو عقد لغة هو عقد اصطلاحا. وهذا هو الأغلب في الحدود والتعريفات فدائما نُلفي المعنى اللغويّ أوسع من الاصطلاحي، إذ اللغة أوسع وأشمل من الاصطلاح، والاصطلاح أعمق وأدق من المعنى اللغوي.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (ج٤/ص٤٣٤). أ.د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، ط: دار الفكر - سورية - دمشق.

رابعاً تعريف العقد الإلكتروني:

للعقد الإلكتروني عدة تعريفات منها ما يلي:

هو "كل وسيلة دون وجود مادي ولحظي للمورد أو المستهلك يمكن أن تستخدم لإبرام العقد بين طرفين"^(١).

وقيل في تعريفه: " هو العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في دول أخرى وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة، ومنها شبكة المعلومات الدولية الإنترنت، بهدف إتمام العقد"^(٢).

ومما يرد على هذين التعريفين أنهما قصرا العقد على مجالات بعينها مثل البضائع والمنتجات المستهلكة رغم أن هناك مجالات واسعة جدا للعقد الإلكتروني مثل ما للعقد العادي من مجالات.

أو هو: اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل^(٣).

(١) الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (ص ٢٤) رمضان مدحت عبد الحليم / ط: دار النهضة العربية، القاهرة/ ٢٠٠١م.

(٢) القانون الدولي الخاص النوعي (ص ٦٨) أحمد عبد الكريم سلامة، ط: دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م.

(٣) خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، (ص ٣٩) أسامة أبو الحسن مجاهد/ ط: دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.

وهذا التعريف غير جامع لأنه وصف وسيلة الاتصال بكونها "مسموعة مرئية" في وقت واحد وأهمل الوسيلة المسموعة فقط كالرسائل الصوتية، أو المرئية فقط كالتعاقد عن طريق الكتابة.

ويمكن لنا أن نصوغ تعريفا يشمل الأركان الذاتية لهذا العقد فنقول:

"رُبط إيجاب صادر من أحد العاقدين بشأن عرض مطروح بطريقة إلكترونية، سمعية أو مرئية أو بهما معاً، بقبول مطابق له صادر من العاقد الآخر بغرض تحقيق أثر هذا الإيجاب والقبول في المستقبل"

فهذا التعريف شمل العاقدين والمعقود عليه والصيغة وطريقة أداء تلك الصيغة - الإيجاب والقبول - كما أنه شمل الوسيلة صوتية أو مرئية أو هما معاً، كما أنه رتب على العقد آثاره.

الفرع الثاني

خصائص العقد الإلكتروني

للعقد الإلكتروني خصائص تميزه عن غيره من العقود، كوجود الوسيط الإلكتروني، وغياب مجلس العقد التقليدي، وكذلك غياب السلعة عن المشتري، وغير ذلك مما يميز هذا العقد عن غيره من العقود، وإليك أهم هذه الخصائص:

أولاً: عدم وجود العلاقة المباشرة بين طرفي العقد: فإن العاقد الأول لا يعرف شخص العاقد الثاني غالباً، لأن العقد يبرم عن بُعد، بحيث لا يتمكن في الغالب تعرّف أحد المتعاقدين على الآخر، فقد لا يعرف شكله ولا هويته ولا جنسيته، وهذا الأمر يختلف تماماً عن العقد العادي.

ثانياً: وجود فاصل زمني أحياناً بين الإيجاب والقبول، فيغيب العاقدان عن بعضهما مكاناً وزماناً كما لو كان عن طريق البريد الإلكتروني أو الفاكس.

وينبني على هذا عدم الفورية بين الإيجاب والقبول غالبا، حيث إن المجلس متى كان متحدا كان القبول فور الإيجاب، أما هنا فالقبول يتراخى عن الإيجاب غالبا.

ثالثا: غياب المعقود عليه في العقد الإلكتروني، فغالبا فمتى كان العقد سيتم عن طريق الهاتف أو الفيديو كونفرانس أو الأسواق الموجودة على مواقع الويب فإن المعقود عليه لا يكون حاضرا أمام المشتري، بل إما أن يقوم الموجب بوصف المعقود عليه عن طريق البرنامج "الكتالوج" أو بوصفه عن طريق تصويره وعرض الصور على الموقع.

رابعا: عالمية العقد الإلكتروني: مع هذا التطور الهائل في تكنولوجيا المعلومات صارت العقود الإلكترونية ذات طابع عالمي، بمعنى أنه يتمكن الشخص وهو في بيته أو عمله من إجراء عقود مع من هم في قارة أخرى بعيدة، لا يصل إليها سفرا إلا بعد عناء ومشقة.

خامسا: سرعة الإنجاز، السرعة في إنجاز الأعمال على شبكة الإنترنت تُعد من أهم المميزات الأساسية التي عملت على انتشار العقود إلكترونيا^(١).

(١) العقد الإلكتروني (ص ٣٦) ماجد محمد سليمان/ ط: مكتبة الرشد/ الأولى / ١٤٣٠هـ /
٢٠٠٩م.

المطلب الثاني

التكييف الفقهي لأنواع مختلفة من العقد الإلكتروني

يقصد بالتكييف الفقهي أحد شيئين، إلحاق الفرع المستحدث غير المنصوص عليه بنظيره من الفروع القديمة والمنصوص عليها في كتب الفقهاء، أو إلحاق الفرع ببابه الذي ينسب إليه فنقول هذا الفرع يندرج تحت باب البيع أو الجعالة أو الضمان أو الوكالة أو العارية أو غير ذلك، والذي أعنيه هنا بالتكييف الفقهي هو المعنى الأول وهو إلحاق الفرع المسألة غير المنصوص عليها بنظيرها من الفروع القديمة المنصوص عليها في كتب الفقهاء.

الفرع الأول

انعقاد العقد بوسائل السماع

أحيانا يتم العقد بين العاقدين والمعقود عليه غائب في الغالب، فيتم عرضه على الوسائل الحديثة من خلال الصور مثلا، وهذه المسألة تلحق ببيع المغيب من خلال الوصف، وهو ليس من باب بيع السلم لأن السلم يكون المعقود عليه غير موجود أصلا، أما هنا فهو موجود لكنه بعيد غائب، فهل يقوم الوصف التام للمبيع بديلا عن رؤيته؟

وقد يتم العقد بين العاقدين عبر وسائل الاتصال الحديثة التي من شأنها السماع دون الرؤية كالهاتف والرسائل الصوتية عبر شبكات الانترنت، فهذا العقد يلحق بعقد المبايعين المتتاديين لطول المسافة بينهما.

قال الإمام النووي: "لو تناديا وهما متباعدان وتبايعا صح البيع ... كانا متباعدين في صحراء أو ساحة أو كانا في بيتين من دار أو في صحن"^(١).

قال ابن نجيم: رجل في البيت فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشتريت صح إذا كان كلُّ منهما يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للبعد ولو تعاقدوا وبينهما النهر يصح البيع"^(٢).

الفرع الثاني

انعقاد العقد بالكتابة عبر الوسائل الحديثة

وقد يتم العقد أيضا عبر الوسائل الحديثة التي من شأنها المراسلة بالكتابة كالفاكس والرسائل المكتوبة عبر شبكات الإنترنت وهذه الكتابة في العقود تكلم عنها العلماء قديما في بحث الإيجاب والقبول وما يصح به العقد منها ومالا يصح.

وقد يتم العقد عن طريق ضغطٍ على زرٍّ معين في جهاز الكمبيوتر حيث تعرض بعض السلع والمنتجات على مواقع التواصل الحديثة، وهو ما يسمى بالإيجاب ويختار المشتري سلعته بالضغط على زر معين فيكون منه قبولا.

وأرى أن التكليف الفقهي لهذا التعاقد في الإيجاب يختلف عنه في القبول، حيث إنه في الإيجاب يشبه بيع ما في العدل وفق ما في البرنامج وهو ما يسمى

(١) المجموع للنووي (١٨١/٩).

(٢) البحر الرائق (٢٩٤/٥).

"بالكتالوج" وهو البيع على الصفة. قال ابن أبي زيد القيرواني: "ولا بأس بشراء ما في العدل^(١) على البرنامج^(٢) بصفة معلومة^(٣)".

أما القبول الصادر عن طريق الضغط على الزر فهو أقرب إلى التعاقد لا عن طريق اللفظ بل عن طريق "الفعل" كالمعاطاة والإشارة وغير ذلك.

-
- (١) العَدْلُ؛ نمطٌ تجعل فيه المرأة نخيرتها. الصحاح (ج ١/ص ٤٨٩).
- (٢) الورقة الجامعة للحساب أو التي يرسم فيها ما يحمل من بلد إلى بلد من أمتعة التجار وسلعهم. المعجم الوسيط (ج ١/ص ٥٢) تاج العروس (٥/ج/ص ٤٢٠).
- (٣) الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني (ص ٥٢١) / لـ "صالح بن عبد السميع الأبي الأزهرى" (المتوفى: ١٣٣٥هـ) // ط: المكتبة الثقافية - بيروت.

الفرع الثالث

انعقاد العقد عبر وسائل مرئية ومسموعة معا

أما إذا تم العقد عبر وسائل مسموعة ومرئية في وقت واحد "كالفيديو كونفرانس" فالتكليف الفقهي له أقرب ما يكون إلى التعاقد من وراء جدار أو ستار أو حاجز بين المتعاقدين، قال الإمام النووي: "وان لم يتفرقا ولكن جعل بينهما حاجز من ستر أو غيره لم يسقط الخيار."^(١)

فإن قيل: إن صورة المسألة التي أوردها النووي هنا هي كون العاقدين موجودين في مكان واحد ويرى كلُّ منهما الآخرَ ولكن جعل بينهما حاجز بعد انعقاد العقد مباشرة فلا يسقط خيار المجلس.

يجاب: بأن في الكلام إشارةً إلى إمكانية انعقاد العقد حال كون العاقدين لا يرى أحدهما الآخرَ.

فإن قيل: وسيلة "الفيديو كونفرانس" وما شابهها من وسائل يكون العاقدان مرئيين لبعضهما بعضاً وقد ألحقتهما بغير المرئيين؟

يجاب: بأن هذه الوسائل محتمة، وذلك بسبب الغش والتدليس وتركيب الصور على أصواتٍ غير أصحابها، وما دام الأمر كذلك، فتلحق هذه الوسائل في تكييفها الفقهي بالعاقدين الذين بينهما حاجز أو ستار والله أعلم.

(١) المجموع للنووي (ج٩/ص١٧٤).

المطلب الثالث

حكم التعاقد الإلكتروني

الفرع الأول

معرفة الأجزاء الذاتية للعقد الإلكتروني

للوصول إلى حكم التعاقد الإلكتروني لا بد من معرفة حكم مسائل معينة مرتبط بعضها ببعض لتمثل في النهاية حكم العقد الإلكتروني، فمثلا حكم العقد الذي يكون فيه المعقود عليه غائبا لأننا كما أشرنا سابقا أنه متى كان العقد سيتم عن طريق الهاتف أو الفيديو كونفرانس أو الأسواق الموجودة على مواقع الويب فإن المعقود عليه لا يكون حاضرا أمام المشتري، بل إما بوصف المعقود عليه عن طريق البرنامج "الكتالوج" أو بوصفه عن طريق تصويره وعرض الصور على الموقع.

وكذلك لا بد من معرفة حكم مجلس العقد عند غياب العاقدين، لأن العقود الإلكترونية تقع بين غائبين في الأغلب، ثم معرفة حكم التعاقد الصوتي الذي يصدر فيه الإيجاب والقبول عن طريق الهاتف، ثم الوقوف على حقيقة العقد إن كان التعبير بالإيجاب أو القبول عن طريق الفعل لا اللفظ كالإشارة مثلا فذا هو الأقرب في التكيف الفقهي إذا كان الإيجاب أو القبول يكون بالضغط على أيقونة معينة في جهاز الكمبيوتر أو ما في معناه من أجهزة تستعمل لنفس الغرض، فخرجتُ انعقاد العقد بالضغط على هذه الأيقونة على انعقاد العقد بالفعل كالإشارة، لذا فإنني سأتناول إن شاء الله هذه المسائل جميعا.

الفرع الثاني

قيام الوصف التام بديلا عن الرؤية في المبيع الغائب

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أن المبيعات على نوعين، مبيع حاضر مرئي لا خلاف في بيعه، ومبيع غائب أو متعذر الرؤية وهو الذي اختلف فيه العلماء^(١).

سبب الخلاف:

قال ابن رشد: وسبب الخلاف هل نقصان العلم المتعلق بالصفة عن العلم المتعلق بالحس هو جهل مؤثر في بيع الشيء فيكون من الغرر الكثير، أم ليس بمؤثر وأنه من الغرر اليسير المعفو عنه^(٢).

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: ذهب الأحناف^(٣) والمالكية^(٤) والحنابلة^(٥)

(١) بداية المجتهد لابن رشد (ج ٢/ص ١٥٥).

(٢) المرجع السابق (ج ٢/ص ١٥٥).

(٣) بدائع الصنائع للكاساني (ج ٥/ص ١٦٣) / مجلة الأحكام العنلية المادة (٣١٠) (ص ٦٢) / تحقيق: نجيب هوويني / ط: نور محمد.

(٤) الاستنكار (ج ٦/ص ٤٦٧) لـ "أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) / تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض / ط: دار الكتب العلمية، بيروت / الأولى، ٢٠٠٠م / بداية المجتهد لابن رشد (ج ٢/ص ١٥٥).

(٥) المغني لابن قدامة (ج ٤/ص ٧٧). الحاوي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل (ص ٧٣٦) / لـ "أبو طالب عبد الرحمن بن عمر البصري العبدلياني (٦٢٤ - ٦٨٤ هـ) / تحقيق: أ. د. عبد الملك بن عبد الله بن دهب / ط: مكتبة الأسد - مكة المكرمة / الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م.

وبعض الشافعية^(١) إلى جواز قيام الوصف بديلا عن الرؤية في البيع إلا أن المالكية والحنابلة قالو بلزوم البيع إذا وُجد المبيع مطابقا للوصف، ولا خيار للمشتري إلا إذا وجده بخلاف الوصف، بينما يرى الأحناف وبعض الشافعية ثبوت الخيار له مطلقا وإن وجده مطابقا للوصف.

ثم أضاف المالكية لجواز هذا البيع شروطا وهي (أن يكون المبيع كما وصف، وأن يصفه غير البائع، وأن يكون المشتري ممن يعرف ما وُصف له، وأن لا يكون المبيع بعيد جدا، وأن لا يكون قريبا تمكن رؤيته بغير مشقة)^(٢).

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والإجماع والقياس والمعقول.

أولا: من الكتاب:

قوله تعالى ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾^(٣).

وجه الاستدلال من الآية: يستدل الفقهاء بهذه الآية على ما ذهبوا إليه، ولم أر من بين وجه الاستدلال، ولعل وجهه هو أن الآية على عمومها في إباحة كل بيع. وهذا العموم يستفاد من "أل" التعريف الداخلة على لفظ "بيع" لأنها جنسية

(١) مغني المحتاج للخطيب الشربيني (ج٢/ص١٨)، الحاوي للماوردي (ج٥/ص١٨).

(٢) الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي (ج٣/ص٢٥) وما بعدها /كفاية الطالب الرياني

(ج٢/ص٢٢٤). لـ "أبو الحسن علي بن خلف المنوفي المالكي المصري المالكي (٩٣٩هـ)

/ تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي/ ط: دار الفكر/ ١٤١٢ هـ.

(٣) جزء من آية (٢٧٥) سورة البقرة

لاستغراق أفراد عقود البيع إلا أنواع العقود المحرمة التي استثنائها الشارع من هذا الحكم، والله أعلم.

مناقشة هذا الاستدلال: وقد نوقش هذا الاستدلال بهذه الآية الكريمة بأنها عامة مخصوصة بحديث النهي عن بيع الغرر^(١).

ويجاب عنه: يمكننا أن نجيب عن هذا الدفع بأننا نسلم بوجود نوع من الغرر في بيع الغائب على الصفة، لكنه غرر يسير، حيث إن المعقود عليه منضبط بالصفة، ثم للمشتري الخيار إذا وجده على خلاف الوصف، وكذلك فإن الناظر في فقه المعاملات يجد الشريعة أجازت الغرر اليسير في البيوع كبيع السلم والجزاف، بخلاف الأئكة منعت فيها الغرر مطلقاً لأن الأصل في الأبيضاع الحرمة.

ثانياً: من السنة:

١. عن مكحول عن النبي - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: "من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه، إن شاء أخذه وإن شاء تركه"^(٢).

(١) المجموع شرح المذهب (ج ٩/ص ٣٠١).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي حديث رقم (١٠٧٢٨). (ج ٥/ص ٢٦٨)، (كتاب البيوع)، (باب من قال يجوز بيع العين الغائبة) ط: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد. الطبعة: الأولى . ١٣٤٤ هـ. / سنن الدارقطني/ حديث رقم (٢٨٠٣) (ج ٣/ص ٣٨٢)، كتاب البيوع / ط: دار المعرفة - بيروت / ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م. تحقيق : شعيب الارنؤوط / ط: مؤسسة الرسالة - بيروت / الأولى ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م. قال الدارقطني: هذا مرسل وفيه أبو بكر بن أبي مريم ضعيف.

٢. عن أبي هريرة - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - عن النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: "من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار إذا رآه"^(١).

وجه الاستدلال بهذين الحديثين: الهاء في قوله "لم يره" كناية، فينصرف إلى المكني السابق وهو الشيء المشتري، والمراد خيار لا يثبت إلا بعد تقدم الشراء، وذلك الخيار بين فسخ العقد والزامه دون خيار الشراء ابتداءً، وتصريحه بإثبات هذا الخيار له تنصيص على جواز شرائه وصحة العقد^(٢).

مناقشة هذا الاستدلال: نوقش هذا الحديث بأنه ضعيف لا ينهض حجةً أو دليلاً، قال ابن الملقن: والحاصل أنه حديث لا يصلح الاحتجاج بمثله، وإن كان الأئمة الثلاثة أعني مالكا وأبا حنيفة وأحمد قالوا بوقفه^(٣).

ثالثا: الإجماع:

عن ابن أبي مليكة أن عثمان ابتاع من طلحة بن عبيد الله أرضا بالمدينة، ناقله بأرض له بالكوفة فلما تباينا ندم عثمان ثم قال: بايعتك مالم أراه. فقال طلحة إنما النظر لي، إنما ابتعت مغيبا، وأما أنت فقد رأيت ما ابتعت. فجعلا بينهما حكما، فحكما جبير بن مطعم ففضى على عثمان أن البيع جائز^(٤).

(١) سنن الدارقطني حديث رقم (٢٨٠٥) (ج٣/ص٣٨٢) (كتاب البيوع)، السنن الكبرى للبيهقي حديث رقم (١٠٥٢٦) (ج٥/ص٢٦٨) (كتاب البيوع). قال الدارقطني تعليقا على هذا الحديث: في إسناده "عمر بن إبراهيم" يقال له الكردي يضع الأحاديث.

(٢) المبسوط للسرخسي (ج١٣/ص١٢٦).

(٣) البدر المنير (ج٦/ص٤٦١). لـ "سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ) تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وباسر بن كمال/ ط: دار الهجرة - الرياض - السعودية / الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

(٤) شرح معاني الآثار للطحاوي حديث رقم (٧٣٢٥) (ج٤/ص٣٦١) (كتاب الزيادات) (باب

وروي أن عبدالله بن عمر وعثمان بن عفان قد عقدا على مبيع غائب^(١)،
وأن عبدالرحمن بن عوف اشترى فرسا لم يرها^(٢).

فصار هذا قول خمسة من الصحابة، وليس بينهم مخالف فثبت أنه
إجماع^(٣).

رابعاً: وأما من القياس:

فقالوا يجوز قيام وصف المبيع بديلا عن رؤيته قياسا على عدة أمور.
أولها: على النكاح فإنه لا يشترط رؤية الزوجين بالإجماع^(٤).
ثانيها: على جواز بيع الرمان واللوز في قشره^(٥).

شراء الشيء الغائب) تحقيق: محمد زهري النجار/ ط: عالم الكتب - بيروت، الأولى ،
١٤١٤ هـ.

(١) شرح معاني الآثار (ج٤/ص٣٦٣) كتاب الزيادات، باب شراء الشيء الغائب (ح
٦٨٠٧).

(٢) مصنف عبد الرزاق حديث رقم (١٤٢٤٠) (ج٨/ص٤٥) (كتاب البيع على الصفة وهي
غائبة) ط: المكتب الإسلامي - بيروت، تحقيق: عبدالرحمن الأعظمي، الثانية، ١٤٠٣ هـ.
ومن طريقه رواه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (ج١١/ص٤٢٩) باب بيان مشكل ما
روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزيادات على أثمان الأشياء المبيعات: هل
تلحق بالأثمان التي عقدت على تلك المبيعات عليها أم لا؟. ط: مؤسسة الرسالة، تحقيق:
شعيب الأرنؤوط، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م.

(٣) بدائع الصنائع (ج٥/ص٢٩٢)، تبين الحقائق للزيلعي مع حاشية الشبلي، (ج٤/ص٢٥) // ل
عثمان بن علي بن محجن ، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) ط: المطبعة
الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة/ الأولى، ١٣١٣ هـ.

(٤) تبين الحقائق مع حاشية الشبلي للزيلعي (ج٣/ص٢٥).

(٥) الحاوي للماوردي (ج٥/ص٢٩).

ثالثها: على جواز البيع وقد رأى المبيع قبل العقد.

مناقشة هذا الاستدلال: يُناقش قياسُهم على النكاح بأن المعقود عليه ثمَّ استباحة الاستمتاع، ولا يمكن رؤيتها ولأن الحاجة تدعو إلى ترك الرؤية هناك لمشتقتها غالبا.

ويناقش قياسهم على الرمان والجوز بأن ظاهرهما يقوم مقام باطنهما فيستدل بالأمر على ما ليس بمشاهد، فيصير الكل في حكم المعلوم، وليس كذلك الغائب الذي لم يشاهد شيئا منه^(١).

ويجاب عن قياسهم: على ما لو رآه قبل العقد بأن المبيع هناك يكون معلوما للمشتري حال العقد بخلاف مسألتنا هذه^(٢).

خامسا: وأما من المعقول:

فقالوا بأن الجهالة بعدم الرؤية لا تقضي إلى المنازعة مع وجود الخيار، فإنه إذا لم توافق الصفة الموصوف رده ولا نزاع ثمَّ. وإنما تقضي إلى المنازعة لو قلنا بانعقاد العقد ولم يُقل به، فصار ذلك كجهالة الوصف في المعايين المشار إليه، بأن المشتري ثوبا مشارا إليه غير معلوم عدد ذرعانه فإنه يجوز لكونه معلوم العين وإن كان هناك جهالة لكنها لا تقضي إلى المنازعة^(٣).

القول الثاني: ذهب الشافعية في الأصح عندهم إلى أن بيع الغائب على الوصف لا يجوز، ومن ثمَّ لا يقوم الوصف التام بديلا عن الرؤية في البيع^(٤).

(١) المرجع السابق.

(٢) المجموع للنووي (ج ٩/ص ٣٠٢).

(٣) العناية شرح الهداية (ج ٨/ص ٤٩٦).

(٤) المجموع للنووي (ج ٩/ص ١٠٣) الحاوي للماوردي (ح ٥/ص ٤٠)، أسنى المطالب

أدلة هذا القول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من السنة النبوية:

١- عن أبي هريرة قال: نهى رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عن بيع الغرر^(١).

وجه الاستدلال بهذا الحديث: أن بيع الغائب بالوصف فيه غرر ظاهر فأشبهه ببيع المعلوم الموصوف كحَبَل الحبلَة وغيره^(٢).

وحَبَل الحبلَة: مصدر سُمي به المحمول كما سمي بالحَمْل؛ وإنما أدخلت عليه التاء للإشعار بمعنى الأنوثة فيه؛ لأن معناه أن يبيع ما سوف يحمله الجنين في بطن الناقة على تقدير أن يكون أنثى^(٣).

مناقشة هذا الاستدلال: وقد نوقش هذا الاستدلال بأن الجهالة بسبب عدم الرؤية لا تقضي إلى المنازعة مع وجود الخيار؛ فإنه إذا لم يوافق رده^(٤).

٢- عن حكيم بن حزام قال: نهاني رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أن أبيع ما ليس عندي^(٥).

(ج ٢/ص ١٨).

(١) صحيح مسلم (ج ٥/ص ٣) باب بطلان بيع الحصة والبيع الذي فيه غرر (ح ٣٨٨١).

(٢) المجموع للنوي (ج ٩/ص ١٠٣).

(٣) الفائق في غريب الحديث والأثر (ج ١/ص ٢٥١). لـ "أبو القاسم محمود بن عمرو بن

أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ) تحقيق: علي محمد الجاوي - محمد أبو

الفضل إبراهيم / ط: دار المعرفة - لبنان/ الثانية.

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (ج ٨/ص ٤٩٦).

(٥) سنن الترمذي واللفظ له وحسنه حديث رقم (١٢٣٣) (ج ٣/ص ٥٣٤) (باب كراهية بيع ما

ليس عندك). سنن أبي داود (٣٥٠٥) (ج ٣/ص ٣٠٢) (باب في الرجل يبيع ما ليس عنده

=

وجه الاستدلال بهذا الحديث: أنه يفيد المنع من بيع ما ليس بمبرئي للمشتري.

مناقشة هذا الاستدلال: ونوقش هذا الاستدلال بأن المراد منه المنهي عن بيع ما ليس في ملكه، بدليل قصة الحديث فإن حكيم بن حزام قال يا رسول الله يأتيني الرجل فيريد مني البيع ليس عندي أفبتاعه له من السوق؟ فقال " لا تبع ما ليس عندك ^(١)".

ويمكن أن نقول أيضا بأن لفظ "عندك" الذي في الحديث موضوع في الحقيقة للدلالة على الظرفية المكانية والزمانية، لكن يكثر استعماله بمعنى الملك مجازا كما في الحديث، وأيضا كما في قوله تعالى: ﴿ وَعِنْدَهُ مَفَاتِحُ الْغَيْبِ لَا يَعْلَمُهَا ﴾ ^(٢) حيث إن الظرفية بنوعها مكانية وزمانية يستحيل حملها على الباري سبحانه، لهذا فالمعنى أنه يملك علم مفاتيح الغيب لا يملك علمها غيره سبحانه.

٣- عن ابن عباس - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - قال: قال رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - "ليس المعاین كالمخیر" ^(٣).

(٣٥٠٥).

(١) بدائع الصنائع (١٤٧/٥).

(٢) جزء من الآية ٥٩. سورة الأنعام

(٣) أخرجه ابن حبان في صحيحه حديث رقم (٦٢١٤) (ج ١٤/ص ٩٧) باب بدء الخلق قال شعيب الأرنؤوط: إسناده على شرط مسلم. لـ "محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي" (المتوفى: ٣٥٤هـ) ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ) / حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط/ ط: مؤسسة الرسالة، بيروت/ الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م، وأخرجه

وجه الاستدلال بهذا الحديث: يستفاد من هذا الحديث أنه لا يصح بيع المعين من غير رؤية وإن بالغ كلُّ منهما في وصفه، وذلك لأن الملحظ في اشتراط الرؤية الإحاطة بما لم تحط به العبارة من دقيق الأوصاف التي يقصر التعبير عن تحقيقها وإيصالها للذهن^(١).

مناقشة هذا الاستدلال: ويمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن المشروط في المبيع أن يكون معلوما، والوصف التام للمبيع تنتفي معه الجهالة وهو المطلوب، ومن ثم نستطيع أن نقول بأن الوصف الكاشف عن المبيع ينوب عن المعاينة.

الرأي الراجح وسبب الترجيح:

بعد هذا العرض لأقوال الأئمة وأدلتهم فإن ما تميل إليه النفس هو القول الأول الذي ذهب إلى جواز قيام الوصف التام مقام الرؤية في عقد البيع، وذلك لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٢)

ولأن من ذهب إلى عدم الجواز معتمدا على حديث النهي عن بيع الغرر، فإن الغرر ينتفي مع ثبوت الخيار للمشتري، أو معتمدا على حديث "لا تبع ما ليس عندك" فهو مؤول بما ليس في ملكك، كما أنه قد اشتدت حاجة الناس إلى هذا النوع من العقود في عصرنا المعيش، لذا كان الرأي القائل بالجواز هو الرأي الراجح والله أعلم.

الحاكم في المستدرك وقال على صحيح شرط الشيخين ووافقه الذهبي (ج ٢/ص ٤١٢) باب تفسير سورة طه (ح ٣٤٣٥).

(١) حاشية إعانة الطالبين لأبي بكر ابن السيد محمد شطا الدمياطي (ج ٣/ص ١٠).

(٢) جزء من آية (٢٧٥) سورة البقرة.

الفرع الثالث

مسألة اختلاف مجلس العقد عند غياب العاقدين

تصوير المسألة :

هو أن يكون العاقدان متباعدين فيصدر الإيجاب من أحدهما في مجلس، ويصدر القبول من الآخر متراخيا عنه في مجلس غيره.

حكم اختلاف مجلس العقد عند غياب العاقدين :

ذهب الأحناف إلى أن مجلس العقد عند غياب المتعاقدين هو مجلس القبول، فمتى قبل العاقد الآخر صار مجلسه هو مجلس العقد.

قال الكاساني: "أما الرسالة فهي أن يرسل رسولا إلى رجل ويقول للرسول: إني بعت عبدي هذا من فلان الغائب بكذا، فاذهب إليه وقل له: إن فلانا أرسلني إليك وقال لي: قل له إني قد بعت عبدي هذا من فلان بكذا، فذهب الرسول وبلغ الرسالة، فقال المشتري في مجلسه ذلك: قبلت. انعقد البيع لأن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل، ناقل كلامه إلى المرسل إليه، فكأنه حضر بنفسه فأوجب البيع وقبل الآخر في المجلس"^(١).

ومثل هذا ذكره السمرقندي في تحفة الفقهاء، وهو ما نصت عليه المادة (١٧٣) من مجلة الأحكام العدلية^(٢).

كما ذهب المالكية إلى أنه لو قال له: "بعثي فلان إليك لتبيعه أي فلانا سلعة كذا بثمن كذا فإن باعه فالثمن يطلب من فلان لا من الرسول إن أقر فلان

(١) بدائع الصنائع للكاساني (ج٥/ص١٣٨).

(٢) تحفة الفقهاء (ج٢/ص٣٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام (ج١/ص١٢٢).

بإرساله فإن أنكره فيطلب من الرسول^(١).

كما ذهب الشافعية إلى هذا أيضا فقال الرافعي: "تعم لو قال بعثت من فلان وأرسل إليه رسولا بذلك فأخبره فقبل انعقد"^(٢)

وعند الحنابلة أيضا إذا كان المشتري غائبا عن المجلس فأرسل إليه البائع إني بعثت داري بكذا فلما بلغه أي المشتري قبل البيع صح العقد^(٣).

بعد هذا العرض يتبين لنا أن سائر الفقهاء يقولون بجواز تفرق مجلس العقد إذا كان العاقدان غائبين، وأن مجلس العقد في هذه الحالة هو مجلس القبول، ويكون القبول معتبرا ما دام لم يتخلل بينه وبين الإيجاب ما يُعد إعرضا عن العقد من الطرفين، ومن ثم أقول بأنه لا نزاع في أن العقد الإلكتروني في المعاوضات لا يضره كون أحد العاقدين في بلد وأن العاقد الآخر في بلد غيره لأننا نُحَرِّجُ صورة المسألة في حالة انعقاد العقد الإلكتروني مع غياب العاقدين، على صورة انعقاد العقد الطبيعي عن طريق إرسال الرسول بين العاقدين عند تباعد المسافة بينهما والله أعلم.

(١) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (ج٣/ص٣٨٢). منح الجليل ج٦/ص٣٧٥) لـ "محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) ط: دار الفكر - بيروت/ ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

(٢) فتح العزيز بشرح الوجيز للرافعي (ج٨/ص١٠٤).

(٣) كشف القناع (٣/١٤٨).

الفرع الرابع

مسألة عقود المعاوضات

عبر الرسائل الصوتية أو التليفون أو الفيديو كونفرانس

أولا: تصوير المسألة:

وصورة المسألة هي أن يتم العقد بين العاقدين بأن يرسل أحدهما الإيجاب عبر رسالة صوتية ثم يرسل له العاقد الآخر القبول، أو أن يتحدثا إلى بعضهما بالإيجاب والقبول عبر الهاتف.

أو أن يلتقي العاقدان حكما لا حقيقة، وهو اللقاء عبر الفيديو كونفرانس أو ما شاكله من وسائل حديثة، وفيه يتم العقد بحيث يرى كل منهما صاحبه، ويسمع الثاني الإيجاب والأول القبول.

ثانيا: حكم عقود المعاوضات عبر الرسائل الصوتية أو التليفون أو الفيديو كونفرانس:

إذا كان العاقدان قد أبرما العقد عن طريق الهاتف أو الرسائل الصوتية أو الفيديو كونفرانس فإن أقوال الفقهاء ونقولهم تدل على أن البيع ينعقد بينهما بما يدل على الرضا.

فعد الأحناف: فالعقد ينعقد بالإيجاب والقبول^(١).

فالعقد عندهم ينعقد بالإيجاب والقبول أياً كانت وسيلة صدور كل منهما دون التقيد بوسيلة معينة.

وعند المالكية: فقال الحطاب: ينعقد بما يدل على الرضا من البائع ويسمى الإيجاب، وما يدل على الرضا من المشتري ويسمى القبول، وسواء كان

(١) الهداية شرح البداية (٣/٢٢٤).

الدال قولاً كقول البائع "بعثك" و"أعطيتك" و"ملكته" بكذا وشبه ذلك، وقول المشتري "اشتريت" و"تملكت" و"ابتعت" و"قبلت" وشبه ذلك، أو كان فعلاً كالمعاطاة وهي المناولة ... والمقصود من البيع إنما هو أخذ ما في يد غيرك بعوض ترضاه^(١).

قوله "ينعقد البيع بما يدل على الرضا" ف (ما) هنا جعلها على حقيقتها في إرادة العموم، فكل شئ دل على الرضا انعقد به البيع بدليل قوله بعدها "والمقصود من البيع إنما هو أخذ ما في يد غيرك بعوض ترضاه".

وعند الشافعية: قال الشيخ زكريا: ولو أن العاقدين تناديا بالبيع من بُعد ثبت لهما الخيار^(٢).

وقال الإمام النووي: لو تناديا وهما متباعدان وتبايعا صح البيع بلا خلاف^(٣).

قلت: وفي هاتين العبارتين إشارة لصحة التعاقد إذا وقع صوتياً فقط دون رؤية كل من العاقدين الآخر، ومن غير أن يكونا في مجلس واحد.

أما الحنابلة: فإن للبهوتي وغيره كلمةً بدعيةً وعبارةً رشيقةً يصح أن نعتمد عليها في كثير من المعاملات التي تحصل عبر الوسائل الحديثة.

قال رحمه الله تعالى: "ولنا أن الله أحل البيع ولم يبين كيفيته فوجب الرجوع فيه إلى العرف"^(٤).

(١) مواهب الجليل (١٣/٦) بتصرف يسير.

(٢) أسنى المطالب (٤٩/٢) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (١/٢٦٠).

(٣) المجموع (١٨١/٩).

(٤) شرح منتهى الإرادات (٦/٢).

وهذه العبارة على وجازتها إلا أنها تُعد مسلكا من المسالك المعتبرة التي يخضع تحتها الكثير من المعاملات المعاصرة، وهو صحة ما تعارف عليه الناس من الطرق الحديثة في إحداث العقود مادامت هذه العقود قد خلت من التحيل إلى الحرام أو الربا.

وبناءً على ما مضى يصح لنا أن نقول بصحة عقود المعاوضات عن طريق الرسائل الصوتية أو التليفون أو الفيديو كونفرانس، مادام الرضا متحققا بين العاقدين وقد عبرا عن الإيجاب والقبول بأي طريقة أو وسيلة كانت، ويؤيد هذا في سورة النساء قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِأَلْبَاطِلٍ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِحْرَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ...﴾ (١)

ذكرت الآية الكريمة ركنَ الرضا وتركت التعبيرَ عنه والوسائلَ المستخدمة للتعبير، فلا بد أن يخضع كلُّ هذا إلى ما تعارف عليه الناس، لا سيما أن الفقهاء قرروا أن " العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني ". (٢)

الفرع الخامس

مسألة عقود المعاوضات الإلكترونية

إذا كان الإيجاب بعرض العقود عليه على أسواق مواقع الويب

والقبول بضغطٍ على أيقونة معينة

أولا: تصوير المسألة:

التصوير الفقهي لهذا التعاقد في الإيجاب يختلف عنه في القبول، حيث إنه في الإيجاب يشبه بيع ما في العدلِ وفق ما في البرنامج وهو ما يسمى "بالكتالوج" وهو البيع على الصفة. وقد تناولناه بالتفصيل سابقا، أما القبول الصادر عن

(١) جزء من آية (٢٩) سورة النساء

(٢) الأشباه والنظائر لابن الملقن (٣٢/١)

طريق الضغط على زرّ معين أو أيقونة معينة فهو أقرب إلى التعاقد عن طريق "الأفعال" كالإشارة والمعاطاة لا عن طريق الألفاظ. لذا سوف نبحث هنا عن حكم العقد إذا تم بطريق "الفعل" فإن كان انعقاد العقد بطريق الأفعال جائزا، جاز أيضا العقد إذا كان الإيجاب بعرض المعقود عليه على أسواق مواقع الويب والقبول بضغطٍ على أيقونة معينة.

ثانياً: حكم انعقاد العقد بالأفعال لا بالألفاظ:

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على انعقاد البيع باللفظ الدال على الرضا^(١)، كما أنه لا خلاف بين الفقهاء أن إشارة الأخرس - كفعل من الأفعال - إن كانت مفهومة تقوم مقام نطقه في عقود المعاوضات وذلك للضرورة^(٢). أما غير الأخرس أو القادر على النطق فقد اختلف فيه الفقهاء إذا ما تعاقد من خلال الأفعال أو الإشارات بدلا عن النطق.

أقوال العلماء في المسألة:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ذهب الجمهور من الشافعية وأحمد في إحدى الروايتين عنه، إلى أن الأفعال كالمعاطاة والإشارة لا ينعقد بها البيع^(٣). وذلك لأن الأصل في العقود

(١) مواهب الجليل للحطاب (ج٦/ص١٣).

(٢) حاشية ابن عابدين (ج٨/ص١١٦) المجموع للنووي (ج٩/ص١٧١) المغني لابن قدامة (ج٧/ص٣٥٥).

(٣) المجموع للنووي (ج٩/ص١٦٣)، شرح منتهى الإرادات (ج٢/ص٦٣٢) "منصور بن يونس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ) / ط: عالم الكتب. الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م / مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (ج٥/ص٥٠). مصطفى بن سعد =

أنها لا تصح إلا بالصيغ والعبارات التي قد يخصصها بعض الفقهاء باسم الإيجاب والقبول سواء في ذلك البيع والإجارة والهبة والنكاح والوقف والعتق وغير ذلك وهذا ظاهر قول الشافعي وهو قول في مذهب أحمد يكون تارة رواية منصوصة في بعض المسائل كالبيع والوقف ويكون تارة رواية مخرجة كالهبة والإجارة^(١).

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بالكتاب والسنة والقياس:

أولا: من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

ثانيا: من السنة:

فعن أبي سعيد الخدري أن النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: "إنما البيع عن تراض"^(٣).

بن عبده السيوطي الحنبلي (المتوفى: ١٢٤٣هـ) ط: المكتب الإسلامي/ الثانية، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

(١) القواعد النورانية (ص ١٥٣). لـ تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام بن تيمية الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ)/ تحقيق: د أحمد بن محمد الخليل/ ط: دار ابن الجوزي - المملكة العربية السعودية - الأولى، ١٤٢٢هـ..

(٢) جزء من آية (٢٩) سورة النساء

(٣) أخرجه ابن ماجه حديث رقم (٢١٥٨) (ج ٢/ص ٧٣٧) (كتاب البيوع) (باب بيع الخيار)، وابن حبان في صحيحه، حديث رقم (٤٩٦٦) (ج ١١/ص ٣٤٠) (كتاب البيوع) (باب البيع المنهي عنه). إسناده صحيح ورجاله ثقات كما في "مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه"

وجه الاستدلال من الآية والحديث: هو أن صحة البيع معلقة على الرضا بين العاقدين والرضا من أفعال القلوب لذا فهو خفي فأنيط بظاهر وهو الصيغة^(١).

مناقشة هذا الاستدلال: وأجيب عن هذا الاستدلال بأن الشرع الشريف إن كان قد علق صحة العقد على الرضا، إلا أنه لم ينص على أن اللفظ هو الطريق الوحيد الذي يعبر به عن هذا الرضا، لأن الأفعال تدل على الرضا في كثير من الأمور.

ثالثا: من القياس:

فقد استدل بعض أصحاب هذا القول بقياس عقد البيع على عقد النكاح، لأن عقد النكاح لا ينعقد إلا باللفظ، فكذلك يكون عقد البيع لا ينعقد إلا باللفظ^(٢).

مناقشة هذا الاستدلال:

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأنه قياس مع الفارق، لأن المعقود عليه في عقد النكاح - وهو التمتع - يختلف عن المعقود عليه في سائر العقود الأخرى، فالأصل في الفروج الحرمة، ولا يجوز فيها البذل والإباحة أو الإجارة، بخلاف المعقود عليه في سائر العقود الأخرى، إذ يجوز فيه البذل والهبة والإعارة والإجارة والإباحة وغير ذلك، ومن ثم تشدد الشرع في ركن الصيغة في عقد النكاح، بخلاف غيره من العقود.

(ج ٣/ص ١٧) لشهاب الدين أحمد بن أبي بكر البوصيري الكناي الشافعي (المتوفى:

٨٤٠هـ)

تحقيق: محمد المننقى الكشناوي / ط: دار العربية - بيروت / الثانية ١٤٠٣ هـ.

(١) مغني المحتاج (ج ٢/ص ٣).

(٢) المجموع للنووي (ج ٩/ص ١٦٣).

القول الثاني: ذهب الإمام أحمد في رواية عنه، والكرخي من الأحناف وتبعه جماعة منهم إلى أن العقد يصح بالأفعال إيجابا وقبولا في المحقرات وهي التي قلَّ ثمنها - كالخبز - لا في النفائس التي كَثُرَ ثمنها - كالعقارات ^(١). وهو وجه أيضا لابن سريج والقاضي الروياني من الشافعية ^(٢).

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمعقول:

وهو أن العقود فيما كثر بيعه كالمحقرات لو لم تتعقد هذه بالأفعال الدالة عليها لفسدت أكثر أمور الناس، ولأن الناس من لدن النبي صلى الله عليه وسلم و إلى يومنا هذا ما زالوا يتعاقدون في مثل هذه الأشياء بلا لفظ بل بالفعل الدال على المقصود ^(٣).

ويناقش: بأن الأفعال إذا كانت تدل على الرضا من عدمه في المحقرات كما قلتم، فما الذي يمنع الأفعال أن تدل على الرضا من خلافه في المعظمات؟ وما الذي فرّق بين دلالة الأفعال على الرضا في المحقرات وبين دلالتها عليه في النفائس؟ والحق أنه يجب أن يكون التفريق والتمييز بينهما بنصّ وهو غير موجود فلا وجه للتفريق.

(١) قال ابن عابدين في حاشيته: "ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فأكثر والخسيس بما دونه والإطلاق هو المعتمد". (ج/٥ ص/٥١٣).

(٢) حاشية ابن عابدين (ج/٥ ص/٥١٣)، فتح العزيز للرافعي (ج/٨ ص/٩٩)، أسنى المطالب (ج/٢ ص/٣)، القواعد النورانية لابن تيمية (ص/١٥٤) وما بعدها.

(٣) القواعد النورانية لابن تيمية (ص/١٥٤) وما بعدها.

القول الثالث: ذهب الحنفية^(١) وجمهور المالكية^(٢) والحنابلة^(٣) إلى صحة عقد البيع بكل ما يدل على الرضا بين العاقدين ولو كان فعلا أو إشارة أو كتابة. واختاره النووي وجماعة من الشافعية^(٤).

أدلة القول الثالث:

استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والمعقول.

أولا: من الكتاب:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥).

وجه الاستدلال بهذه الآية: هو أن الله أحل البيع ولم يبين كيفيته فوجب الرجوع فيه إلى العرف، والمسلمون في أسواقهم وبيعاتهم على ذلك، ولأن البيع كان موجودا بينهم معلوما عندهم وإنما علق الشرع عليه أحكاما وأبقاه على ما كان، فلا يجوز تغييره بالرأي والتحكم، فلم يثبت اشتراط لفظ فيرجع للعرف كسائر الألفاظ المطلقة^(٦).

(١) حاشية ابن عابدين (ج٤/ص٥١٣) // مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان (ص ٤٢) مادة: (٢٥٢) محمد قدري باشا (المتوفى: ١٣٠٦هـ) // ط: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق/ الثانية، ١٣٠٨ هـ - ١٨٩١ م.

(٢) الشرح الكبير للرددير (ج٣/ص٣)، الفواكه الدواني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني (ج٣/ص١٠٨٧).

(٣) المغني لابن قدامة (ج٣/ص٤٨١) // حاشية الروض المربع (ج٤/ص٣٣٠).

(٤) أسنى المطالب (ج٢/ص٣) // المجموع للنووي (ج٩/ص١٦٢).

(٥) جزء من آية (٢٧٥) سورة البقرة

(٦) المغني لابن قدامة (ج٤/ص٤).

٢. قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ (١).

وجه الاستدلال من الآية: هو أنها دلت على كون الرضا ركنا في البيع، والدادل على الرضا المسمى بالإيجاب والقبول تارة يكون قولاً، فلا كلام في صحة انعقاد البيع به، وتارة يكون فعلاً، وهذه الأفعال وإن انتقت منها الدلالة الوضعية ففيها دلالة عرفية، وهي كافية؛ إذ المقصود من التجارة إنما هو أخذ ما في يد غيرك بدفع عوض عن طيب نفس منكما، فتكفي دلالة العرف في ذلك على طيب النفس والرضا بقول أو فعل (٢).

٣. قوله سبحانه: ﴿قَالَ ءَايَتِكَ ءَلَا تُكَلِّمُ النَّاسَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْرًا﴾ (٣).

وجه الاستدلال من الآية: هو أن القرآن سمى الرمز كلاماً، والرمز هو الإشارة، فالبيع ينعقد بكل قول يدل على الرضا وبالفعل الدال على ذلك كالإشارة لأنها يطلق عليها أنها كلام كما هو في الآية (٤).

ثانياً: من السنة:

١- عن أبي هريرة - رَضِيَ اللهُ عَنْهُ - قال: كان رسول الله - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - إذا أتى بطعام سأل عنه "أهدية أم صدقة"؟ فإن قيل صدقة. قال لأصحابه "كلوا" ولم يأكل، وإن قيل هدية ضرب بيده صلى الله عليه و سلم فأكل معهم (٥).

(١) جزء من آية (٢٩) سورة النساء

(٢) مواهب الجليل للحطاب (ج٦/ص١٣) بتصرف.

(٣) جزء من آية (٤١) سورة آل عمران

(٤) مواهب الجليل للحطاب (ج٦/ص١٤).

(٥) أخرجه البخاري واللفظ له. (٢٤٣٧) (ج٢/ص٩١٠) باب قبول الهدية، مسلم حديث رقم

٢- عن سلمان الفارسي أنه لما قدم المدينة أتى رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بهدية على طبق فوضعها بين يديه فقال: ما هذا يا سلمان؟ قال: صدقة عليك وعلى أصحابك قال: "إني لا آكل الصدقة" فرفعها ثم جاءه من الغد بمثلها فوضعها بين يديه. فقال: ما هذا؟ قال: هدية لك فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم لأصحابه "كلوا"^(١).

وجه الاستدلال بهذين الحديثين: هو أن الحديثين وإن كانا في الهدية والصدقة إلا أنهما يدلان على أن الأفعال تقوم مقام الأقوال في الإيجاب والقبول، فلم ينقل في الحديثين قبولاً لفظي، ولا أمرٌ بإيجاب، وإنما سأل - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - ليعلم هل هو صدقة أو هدية، وفي أكثر الأخبار لم ينقل إيجاب ولا قبول، وليس إلا الفعل والتفرق عن تراض، وهذا يدل على صحة العقود المالية بالأفعال^(٢).

ثالثاً: من المعقول:

لو كان الإيجاب والقبول شرطاً في هذه العقود لشق ذلك، ولكانت عقود المسلمين فاسدة وأكثر أموالهم محرمة، ولأن الإيجاب والقبول إنما يُرادان للدلالة على التراضي فإذا وجد ما يدل عليه أجزأ.

ثم إن كان اللفظ شرطاً في صحة الإيجاب والقبول، فأى لفظ هو الذي يعتد به؟ حيث إن لغة العرب بخلاف لغة العجم، بل اللغة الواحدة تختلف

(٢٥٤٢) (ج/٣/ص/١٢٠) باب قبول النبي الهدية ورده الصدقة.

(١) أخرجه أحمد في المسند من حديث بريدة الأسلمي (ج/٥/ص/٣٥٤) (رقم ٢٣٠٤٧)، والحاكم في المستدرک (ج/٢/ص/٢٠) كتاب البيوع (رقم ٢١٨٣) وقال عنه الذهبي في التلخيص: على شرط مسلم.

(٢) المغني لابن قدامة (ج/٤/ص/٤) بتصرف.

ألفاظها. فالذي ينبغي أنه إذا اختلف اصطلاح الناس في الألفاظ والأفعال انعقد العقد عند كل قوم بما يفهمونه بينهم من الصيغ والأفعال، وليس لذلك حد مستقر لا في شرع ولا في لغة بل يتنوع بتنوع اصطلاح الناس كما تنوع لغاتهم^(١).

الرأي الراجح وبيان سبب الترجيح:

بعد هذا العرض لأقوال الفقهاء وبيان أدلتهم يترجح لدي القول الثالث الذي ذهب إلى صحة عقد البيع بكل ما يدل على الرضا بين العاقدين ولو كان فعلا أو إشارة أو كتابة، وذلك لسببين:

السبب الأول: هو أن النصوص الواردة في البيوع آيات كانت أو أحاديث لم يرد فيها اشتراط اللفظ للتعبير عن ركن الرضا، وبناءً على ذلك يصح العقد بكل ما دل على الرضا بين العاقدين.

السبب الثاني: هو أن الاتساع الهائل في دوائر الاتصالات بين الناس، والمعاملات التجارية الحاصلة فيما بينهم من خلال هذه الدوائر، يجعل الناس في حرج شديد إذا اشتربنا اللفظ في صيغ العقود، والمشقة تجلب التيسير، والله تعالى يقول ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾^(٢).

(١) القواعد النورانية (ص ١٥٥)، المغني لابن قدامة (ج ٤/ص ٤) بتصرف.

(٢) جزء من آية (٧٨) سورة الحج

الخاتمة

عرفنا فيما مضى انعقاد العقد عبر المهاتفة، وكذا الفيديو كونفرانس، وتبع ذلك انعقاد العقد عبر شبكة الانترنت، وأن كل ذلك قائم على مسألة، صحة البيع مع أن المبيع غائبا من خلال وصف المبيع، وأن الوصف التان يقوم مقام الرؤية، فإذا كان الأمر كذلك فإننا نقول بجواز العقود التي تجرى عبر وسائل الاتصال الحديثة، والتي يتم فيها عرض صور للمبيع، أو وصف المبيع وصفا دقيقا كاشفا للجهالة، وذلك تيسيرا على الناس الذين أصبحوا مضطرين إلى تلك الوسائل في خضم هذا التطور التكنولوجي الهائل، ومع ذلك فإنه يلزم على كل طرف من أطراف العقد أن يتثبت لنفسه وماله، من أخذ الاحتياطات اللازمة لضمان ماله بالطريقة التي يراها مناسبة له.

فهرس المصادر والمراجع

١. الإبانة في اللغة العربية، سلمة بن مسلم العوتبي الصُّحاري، تحقيق: د. عبد الكريم خليفة - د. نصرت عبد الرحمن - د. صلاح جرار - د. محمد حسن عواد - د. جاسر أبو صفة، ط: وزارة التراث القومي والثقافة - مسقط - سلطنة عمان/ الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
٢. أحكام القرآن للجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠ هـ) تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين. ط: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان/ الأولى، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٤ م.
٣. الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار وعلماء الأقطار فيما تضمنه الموطأ من معاني الرأي والآثار وشرح ذلك كله بالإيجاز والإختصار، لـ "أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (المتوفى: ٤٦٣ هـ) تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض/ ط: دار الكتب العلمية، بيروت/ الأولى، ٢٠٠٠ م.
٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠ هـ) ط: دار الكتاب الإسلامي/ الثانية - بدون تاريخ.
٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧ هـ) ط: دار الكتب العلمية / الثانية، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.
٦. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير. لسراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤ هـ) تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال/ ط: دار الهجرة - الرياض-السعودية / الأولى، ١٤٢٥ هـ- ٢٠٠٤ م.

٧. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي مع حاشية الشبلي، لعثمان بن علي بن محجن، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣ هـ) ط: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة/ الأولى، ١٣١٣هـ.
٨. الثمر الداني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لـ "صالح بن عبد السميع الأبى الأزهري" (المتوفى: ١٣٣٥هـ) / ط: المكتبة الثقافية - بيروت.
٩. الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن فرح الأنصاري شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ) تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش. ط: دار الكتب المصرية - القاهرة/ الثانية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤ م.
١٠. حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"، دار الفكر - بيروت/ ط: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م
١١. الحاوي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لأبي طالب عبد الرحمن بن عمر البصري العبدلياني (٦٢٤ - ٦٨٤ هـ) تحقيق: أ. د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش. ط: مكتبة الأسد - مكة المكرمة / الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩ م.
١٢. الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية. رمضان مدحت عبد الحليم / ط: دار النهضة العربية، القاهرة/ ٢٠٠١م.
١٣. خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، أسامة أبو الحسن مجاهد/ ط: دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.
١٤. سنن الدارقطني، ط: دار المعرفة - بيروت / ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦م. تحقيق: شعيب الانرؤوط / ط: مؤسسة الرسالة - بيروت / الأولى ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤م.
١٥. السنن الكبرى للبيهقي، ط: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند

بلدة حيدر آباد. الطبعة: الأولى . ١٣٤٤ هـ.

١٦. شرح مشكل الآثار أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة (ت: ٣٢١هـ)

ط: مؤسسة الرسالة، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

١٧. شرح معاني الآثار للطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار. ط: عالم الكتب

- بيروت، الأولى، ١٤١٤هـ.

١٨. شرح منتهى الإرادات. لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي (المتوفى:

١٠٥١هـ) / ط: عالم الكتب. الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

١٩. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري

الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ): تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار / ط: دار العلم

للملايين - بيروت/ الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

٢٠. صحيح ابن حبان. لـ "محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد،

التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي" (المتوفى: ٣٥٤هـ) ترتيب: الأمير

علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ) / حققه وخرج

أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط/ ط: مؤسسة الرسالة، بيروت/ الأولى،

١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م

٢١. العقد الإلكتروني، ماجد محمد سليمان / ط: مكتبة الرشد/ الأولى /

١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م.

٢٢. الفائق في غريب الحديث والأثر لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد،

الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ) تحقيق: علي محمد البجاوي - محمد

أبو الفضل إبراهيم / ط: دار المعرفة - لبنان/ الثانية.

٢٣. الفروق اللغوية، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى

بن مهران العسكري (المتوفى: نحو ٣٩٥هـ) تحقيق: محمد إبراهيم سليم / ط:

دار العلم والثقافة - القاهرة.

٢٤. الفقه الإسلامي وأدلته. أ.د. وهبة بن مصطفى الزحيلي، ط: دار الفكر -
سوريّة - دمشق.

٢٥. القانون الدولي الخاص النوعي، أحمد عبد الكريم سلامة، ط: دار النهضة
العربية، ٢٠٠٢م.

٢٦. القواعد النورانية. لـ "تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد
السلام بن تيمية الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ) تحقيق: د أحمد بن
محمد الخليل. ط: دار ابن الجوزي - المملكة العربية السعودية - الأولى،
١٤٢٢هـ.

٢٧. كفاية الطالب الرياني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني. لأبي الحسن علي
بن خلف المنوفي المالكي المصري المالكي (٩٣٩هـ) تحقيق: يوسف الشيخ
محمد البقاعي/ ط: دار الفكر/ ١٤١٢ هـ.

٢٨. اللباب في علوم الكتاب، أبو حفص سراج الدين عمر بن عادل الحنبلي
الدمشقي النعماني (المتوفى: ٧٧٥هـ) تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد
الموجود والشيخ علي محمد معوض/ ط: دار الكتب العلمية - بيروت/
الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨م.

٢٩. مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان، محمد قدری باشا (المتوفى:
١٣٠٦هـ) ط: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق/ الثانية، ١٣٠٨ هـ -
١٨٩١م.

٣٠. مصباح الزجاجاة في زوائد ابن ماجه. لشهاب الدين أحمد بن أبي بكر
البوصيري الكناني الشافعي (المتوفى: ٨٤٠هـ) تحقيق: محمد المنتقى
الكنشاي / ط: دار العربية - بيروت / الثانية ١٤٠٣ هـ.

٣١. مصنف عبد الرزاق، ط: المكتب الإسلامي - بيروت، تحقيق: عبدالرحمن الأعظمي، الثانية، ١٤٠٣ هـ.

٣٢. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى. مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الحنبلي (المتوفى: ١٢٤٣هـ) ط: المكتب الإسلامي / الثانية، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م.

٣٣. منح الجليل شرح مختصر خليل. لـ "محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: ١٢٩٩هـ) ط: دار الفكر - بيروت/ ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م.

٣٤. المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق للشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) ط: دار الكتب العلمية.

References:

1. al'iibanat fi allughat alearabiati, salamt bin muslim aleawtby alsuhary, tahqiq: da. eabd alkarim khalifat - du. nusarit eabd alrahman - du. salah jaraar - du. muhamad hasan eawad - da. jasir 'abu safiat, ta: wizarat alturath alqawmii walthaqafat - masqat - saltanat eaman/ al'uwlaa, 1420 hi - 1999 mi.
2. 'ahkam alquran liljasasi, 'ahmad bin eali 'abu bakr alraazi aljasas alhanafii (almutawafaa: 370 ha) tahqiq: eabd alsalam muhamad eali shahin. ta: dar alkutub aleilmiat bayrut - lubnan/ al'uwlaa, 1415 ha/1994m.
3. aliastidhkari, l "'abu eumar yusif bin eabd allh bin eabd albiri alqurtibii (almutawafaa: 463hi) tahqiq: salim muhamad eataa, muhamad eali mueawad/ ta: dar alkutub aleilmiati, bayrut/ al'uwlaa, 2000m.
4. albahr alraayiq sharh kanz aldaqayiqi, abn najim almasrii (almutawafaa: 970hi) ta: dar alkitaab al'iislami/ althaaniat - bidun tarikhi.
5. badayie alsanayie likasani, majalat al'ahkam aleadliat almada (310) tahqiq: najib hiwawini/ ta: nur muhamad.
6. albadr almunir. lisiraj aldiyn 'abu hafs eumar bin ealii bin 'ahmad alshaafieii almisrii (almutawafaa: 804hi) tahqiq: mustafaa 'abu alghit waeabd allah bin sulayman wayasir bin kamal/ ta: dar alhijrat - alriyad-alsaaudiat /alawlaa, 1425h-2004m.

7. tabiin alhaqayiq lilziylei mae hashiat alshabli, laeuthman bin eali bin mahjin , fakhr aldiyn alziylei alhanafii (almutawafaa: 743 ha) ta: almatbaeat alkubraa al'amiriat - bulaq, alqahirata/ al'uwlaa, 1313hi.
8. althamar aldaani sharh risalat abn 'abi zayd alqayrawani, li "salih bin eabd alsamie alabi al'azhari" (almutawafaa: 1335hi)/ ta: almaktabat althaqafiat - bayrut.
9. aljamie li'ahkam alqurani, 'abu eabd allh muhamad bin 'ahmad bin farah al'ansarii shams aldiyn alqurtibii (almutawafaa: 671hi) tahqiqu: 'ahmad albarduni wa'iibrahim 'atfish. ta: dar alkutub almisriat - alqahiratu/ althaaniatu, 1384h - 1964 mi.
10. hashiat abn eabdin, dar alfikir-birut/ ta: althaaniati, 1412h - 1992m
11. alhawi fi alfiqh ealaa madhhab al'iimam 'ahmad bin hanbal, li'abi talib eabd alrahman bin eumar albasarii aleabdalianii (624 - 684 ha) tahqiqu: 'a. da. eabd almalik bin eabd allh bin dahiish. ta: maktabat al'asadii makat almukaramat / al'uwlaa,1430 hi - 2009 mi.
12. alhimayat aljinayiyat liltijarat al'iilikturuniati. ramadan midhat eabd alhalim / ta:dar alnahdat alearabiati, alqahirati/ 2001m.
13. khususiat altaeaqud eabr al'iintirnti, 'usamat 'abu alhasan majahid/ ta: dar alnahdat alearabiati, 2000m.

14. sunan aldaariqatani, ta: dar almaerifat - bayrut / 1386 ha-1966m. tahqiq : shueayb alarnawuwt / tu: muasasat alrisalat bayrut / al'uwlaa 1424h / 2004m.
15. alsunan alkubraa lilbihaqi, ta: majlis dayirat almaearif alnizamiat alkayinat fi alhind bibaldat haydar abad. altabeata: al'uwlaa 1344 hu.
16. sharh mushkil alathar liltahawii ta: muasasat alrisalati, tahqiqu: shueayb al'arnawuwt, 1408h - 1987m.
17. sharh maeani alathar liltahawi, tahqiqu: muhamad zahri alnajar. ta: ealam alkutub - bayrut, al'uwlaa, 1414h.
18. shrah muntahaa al'iiradat. limansur bin yunus albahutaa alhunbulaa (almutawafaa: 1051hi)/ ta: ealam alkutub. altabeati: al'uwlaa, 1414h - 1993m.
19. alsihah taj allughat wasihah alearabiat, 'abu nasr 'iismaeil bin hamaad aljawharii alfarabii (almutawafaa: 393hi): tahqiqu: 'ahmad eabd alghafur eatar/ ta: dar aleilm lilmalayin - bayrut/ alraabieat 1407 ha - 1987 mi.
20. sahih abn hiban. li "muhamad bin hibaan bin 'ahmad bin hibaan bin mueadh bin maebda, altamimi, 'abu hatim, aldaarmi, albusty" (almutawafaa: 354hi) tartibi: al'amir eala' aldiyn eali bin balban alfarisii (almutawafaa: 739 hu) / haqaqah wakharaj 'ahadithah waecalaq ealayhi: shueayb al'arnawuwta/ ta: muasasat alrisalati, bayrut/ al'uwlaa, 1408 hi - 1988m

21. aleiqd al'iilikturuni, majid muhamad sulayman/ ta: maktabat alrushda/ al'uwlaa / 1430h/ 2009m.
22. alfaiyiq fi gharayb alhadith wal'athar li'abi alqasim mahmud bin eamriw bin 'ahmada, alzamakhashari jar allah (almutawafaa: 538hi) tahqiqu: eali muhamad albijawi -muhamad 'abu alfadl 'iibrahim / ta: dar almaerifat - lubnan/ althaaniati.
23. alfuruq allughawiati, 'abu hilal alhasan bin eabd allh bin sahl bin saeid bin yahyaa bin mihran aleaskarii (almutawafaa: nahw 395hi) tahqiqu: muhamad 'iibrahim salim/ ta: dar aleilm walthaqafat alqahirati.
24. alfiqh al'iislamii wa'adlathu. 'a.d. wahbat bin mustafaa alzuhayli, ta: dar alfikr - swryat - dimashqa.
25. alqanun alduwaliu alkhasu alnaweei, 'ahmad eabd alkarim salamat, ta: dar alnahdat alearabiati, 2002m.
26. alqawaeid alnuwraniatu. li "tqi aldiyn 'abu aleabaas 'ahmad bin eabd alhalim bin eabd alsalam bin taymiat alhanbali aldimashqii (almutawafaa: 728hi) tahqiqu: d 'ahmad bin muhamad alkhalil. ta: dar aibn aljawzi almamlakat alearabiat alsaeudiat al'uwlaa, 1422h.
27. kifayat altaalib alrabaani. li'abi alhasan ealii bin khalaf almanufi almalikii almisrii almalikii (939hi) tahqiqu: yusif alshaykh muhamad albiqaei/ ta: dar alfikri/ 1412 hu.
28. allbab fi eulum alkitabi, 'abu hafs siraj aldiyn eumar bin eadil alhanbali aldimashqii alnuemanii (almutawafaa:

- 775hi) tahqiq: alshaykh eadil 'ahmad eabd almawjud walshaykh eali muhamad mueawad/ ta: dar alkutub aleilmiat - bayrut/ al'uwlaa, 1419 ha -1998m.
29. mirshid alhayran 'iilaa maerifat 'ahwal al'iinsani, muhamad qadri basha (almutawafaa: 1306hi) ta: almatbaeat alkubraa al'amiriat bibulaq/ althaaniati, 1308 hi - 1891m.
30. misbah alzujaat fi zawayid abn majah. lishihab aldiyn 'ahmad bin 'abi bakr albusirii alkinanii alshaafieii (almutawafaa: 840hi) tahqiq: muhamad almuntaqaa alkashnawii / ta: dar alearabiat - bayrut / althaaniat 1403 hu.
31. musanaf eabd alrazaaqi, ta: almaktab al'iislami bayrut, tahqiq: eabdalrahman al'aezami, althaaniatu, 1403 hu.
32. matalib 'uwli alnaaa fi sharh ghayat almuntahaa. mustafaa bin saed bin eabdih alsuyutii alhanbali (almutawafaa: 1243hi) ta: almaktab al'iislami/ althaaniati, 1415h - 1994m.
33. mnah aljalil. li "muhamad bin 'ahmad bin muhamad ealish, 'abu eabd allah almaliki (almutawafaa: 1299hi) ta: dar alfikr - bayrut/ 1409h/1989m.
34. almuhadhbi, li'abi 'iishaq lilshirazii (almutawafaa: 476hi) ta: dar alkutub aleilmiati.