جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية
قسم / القانون

الزواج عبر الوسائل الحديثة في القانون والشريعة الإسلامية

بحث تقدمت به الطالبة (جولان طالب ناجي)

الى عمادة كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكلوريوس في القانون

باشرف

أ.م.د. بكر عباس علي

١٤٣٧هـ ٢٠١٦م

بسم الله الرحمن الرحيم

فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا (٣)

صدق الله العظيم

سورة النساء (٣)

الإهــــــــــــــــــــــــــــــــــــــداء

الى البشير النذير والسراج المنير

سيدي وسيد الخلق أجمعين..

نبينا وسيدنا وحبيبنا محمد (صلى الله عليه واله وسلم)

الى سبب وجودي في الحياة ... والدي العزيز

اللهم أحفظه بلطف عنايتك

الى من طرزت بالحب أثوابنا..

وأذابت شمعة ايامها في سبيلنا

الى ربيع قلبي وبسمة شفاهي

وباحة الورد والياسمين .. والدتي

الى من ترقبوا وانتظروا كي أكون...

أساتذتي وأصدقائي أخوتي وأخوات

حفظهم الله جميعا

أهدي لهم هذا الجهد المتواضع

الباحثة

شكر وعرفان

لايسعني الان اتقدم بالشكر الجزيل ، مع بالغ الاحترام والتقدير ، لأستاذي وقدوتي ، أستاذ المادة الدكتور بكر عباس علي ، بما او لاني من مجهود ورعاية بتوجيهات سديدة ، وملاحظات رشيدة ، وتنقيحات فريدة ، كما لها الاثر الحاسم في انجاز هذا البحث ، فله مني كل الثناء واناله من الشاكرين.

ولفضله من المقربين .

كما واتقدم بالشكر الوفير لاساتذة قسم القانون ـ في كلية القانون والعلوم السياسية ، جامعة ديالى كافة، واخص منهم عميد الكلية الأستاذ الدكتور خليفة عودة إبراهيم التميمي ، كما لابغوتني ان اتقدم بالشكر الى ادارة المكتبة والعاملين فيها لتعاونهم معي ، لهم مني جزيل الشكر والتقدير

المحتويات

ت	الموضوعات	الصفحة
١-	المقدمة	١-٢
٢-	المبحث الاول: ماهية الزواج واركانه وشروطه	٣-١٠
٣-	المطلب الاول :ماهية الزواج	٣-٤
٤-	المطلب الثاني :اركان عقد الزواج	٥-٦
٥-	المطلب الثالث : شروط الزواج	٦-١٠
٦-	المبحث الثاني : الوسائل الحديثة واثرها على عقد الزواج وموقف القوانين العربية منها	١١-٢٠
٧-	المطلب الاول : الوسائل الحديثة واثرها في عقد الزواج	١١-١٢
٨-	المطلب الثاني: موقف القوانين العربية من عقد الزواج	١٣-١٥
٩-	المطلب الثالث : وسائل حديثة في عقد الزواج والشبهات التي يمكن تجنبها	١٦-٢٠
٨-	الخاتمة	٢١-٢٢
٩-	المصادر	٢٢-٢٣

اقرار المشرف

اشهد بان اعداد هذا البحث الموسوم بـ (**الزواج عبر الوسائل الحديثة في القانون والشريعة الاسلامية**) جرى تحت اشرافي في جامعة ديالى كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من نيل شهادة البكالوريوس في القانون .

التوقيع :-

المشرف :- أ.م.د بكر عباس علي

التاريخ / / ٢٠١٦

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم المرسلين، أما بعد...

شهد العالم في السنوات الأخيرة تطوراً هائلاً وغير مسبوق في تكنولوجيا المعلومات، وقد رافق هذا التطور تزايد في استخدام هذه التكنولوجيا وهذا التزايد ناجم عن وفرة هذه الوسائل ، وسهولة الوصول إليها بأقل التكاليف، وقد رافق هذه التطورات تطورات في التشريعات والقوانين والأنظمة الناظمة والضابطة لحياة الناس وقد بدأت هذه الوسائل الحديثة في التواصل بين الناس بفرض نفسها باعتبارها البديل العصري للتعاقد التقليدي انطلاقاً من توفير الوقت والجهد والنفقات حيث أصبح للإنترنت أهميته في التعاملات بين الناس في شتى مجالات الحياة وأصبحت الرؤية الشرعية والقانونية واضحة في هذه التعاملات. ولأن الفقه الإسلامي نام متحرك والشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان، فإنه لا يمكن لهما أن يقفا على بعد عن هذه التطورات التكنولوجية فقواعد الشريعة يمكن إعمالها مع كل أمر مستجد، وبما أن مسألة)عقد النكاح عبر الإنترنت (ظهرت وتطورت بشكل لافت في لمجتمعات العربية وعلى الرغم من ظهور التشريعات والأنظمة والقوانين بين الفينة والأخرى والذي يعد من أحدث قوانين الأحوال الشخصية في الوطن العربي، لذلك فإنني ارتأيت بحث هذا الموضوع ، وسنتطرق في بحثنا هذا الى مبحثين في المبحث الاول ماهية الزواج واركانه وشروطة وفي المبحث الثاني الوسائل الحديثة واثرها على عقد الزواج وموقف القوانين العربية منها .

- **أهمية البحث**

تأتي أهمية البحث من النتائج المترتبة عليه ومدى استجابة قانون الأحوال الشخصية العراقي والقوانين العربية الاحرى، للتطورات العلمية وربطها بالفقه الإسلامي.

- **أهداف البحث**

تهدف هذه الدراسة لإثراء قانون الأحوال الشخصية العراقي على وجه الخصوص والنقص الحاصل في التشريعات العربية بوجه عام ,كما تهدف لسد حاجات الناس والوقوف على حكم الشرع في مثل هذا النوع من التعاقد ومدى تطور القانون وملاءمته لقضايا العصر.

- **منهج البحث**:

سلك الباحث في دراسته المنهج المقارن والمنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال عرض أدلة العلماء في المسألة المطروحة والترجيح مع بيان دليل الترجيح.

المبحث الأول

ماهية الزواج وأركانه وشروطه

المطلب الأول :– ماهية الزواج

تعريف الزواج في اللغة : . يأتي لفظ الزواج في معنى الاقتران ،والازدواج ، والارتباط ، والاختلاط . يقول العرب زوج الشيء بالشيء أي أقترن به ، وتزوج القوم وازدوجوا أي تزوج بعضهم بعضا ، أي ويقال النوم أي خلطه [١]

التعريف عند الفقهاء :.

يعرف صاحب الكنز بأنه عقد برد على ملك المتعة قصدا، ويعرفه أحد المعاصرين بأنه عقد يغير قصدا ملك استمتاع الرجل بالمرأة التي لم يمنع من نكاحها مانع شرعي .[٢]

وعرف الزواج الاقتران والارتباط وقوله تعالى (احْشُرُوا الَّذِينَ ظَلَمُوا وَأَزْوَاجَهُمْ) الصافات الاية (٢٢)

وعرف الزواج لغة بأنها الاقتران بمعنى إن كل شيء اقترن احدهم بالآخر ويقال اقترن الزوج بالزوجة فهما زوجان وقد أشار القرآن إلى ذلك بقوله تعالى (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) [٣]

---

(١) محمد كمال الدين ، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة فقهية تشريعية قضائية في الزواج وآثاره ، ٢٠٠٣، كلية الحقوق الجامعة الإسكندرية ، ص ٤٥. ٤٨ .

(٢) احمد الكبيسي ، أحوال شخصية في الفقه والقانون و بدون طباعة ، الجزء الأول و ص ٣٩ .

(٣) سورة الروم الاية (٢١)

وعرف المالكية الزواج (عقد على مجرد متعة التلذلذ بالآدمية غير موجب قيمتها بنية قبله غير عالم عاقدها حرمتها إن حرمها الكتاب على المشهور أو الإجماع على الآخر) ويقول الزوبيدي (إن العقد في التعريف قصد بة وصول الشيء بالشيء على الالتزام به على السبيل الاشتياق والأحكام المعقود عليها هي المهر ومتعه التلذلذ والمعقود بة هو الصيغة الدالة على الإيجاب والقبول) ويقول الدردير (في الشرع الصغير هو عقد لحل تمتع بالأنثى)[١]

وعرف الشافعية الزواج (عقد بتضمن ملك وطء بالفظ انكح أو تزويج أو معناها والمراد إن النكاح يترتب عليه الانتفاع بالذة المعروفة) الحنابلة (عقد بالفظ انكح أو تزويج على المنفعة الاستمتاع ويقصدون كغيرهم بالمنفعة الاستمتاع) وعرف الفقهاء المعاصرون (الزواج عقد يغير الاستمتاع كلا من الزوجين بالآخر على الوجه المشروع . يجعل لكل واحد منهم حقوق وواجبات) تعريف الشيخ عبد الوهاب خلاف .

تعريف الشيخ محمد أبو زهرة (عقد يغير حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق بمقتضاه الطابع الإنساني وتعاونهم مدى الحياة)

التعريف الشرعي

قد عرفته المادة الأولى من التشريع السوري الزواج عقد بين رجل والمرأة تحل له شرعا غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل نقل التشريع العراقي للأحوال الشخصية المادة بألفاظها .[٢]

---

(١) احمد ناصر الجندي ، أحكام الأحوال الشخصية بالشريعة الإسلامية الكويتية ، طبع دار القلم بالكويت ، ص ٨ .

(٢) احمد الكبيسي ، شرح قانون الاحوال شخصية ، و بدون طباعة ، الجزء الأول ، ص ٤٠

المطلب الثاني

أركان عقد الزواج

أولا:. العاقدان الزوجان :. الزواج من العقود الثنائية ولا بد فيها من طرفين لا ينعقد الزواج إلا بموافقة الزوجين بالذات ولا يمكن إجبار احدهم وعقد زواج يعتبر عقد عظيم الخطر البالغ الأثر وأهلية العاقدين في صلاحية التي تمكن الرجل والمرأة أن يباشر التصرفات والإعمال القانونية كما ويجوز أن يوكل أحدهما غيره في إجراء العقد أشارت إلى لذلك المادة ١الى ٧ إلى أهلية النكاح هي إتمام الأهلية وإكمال الثامنة عشر والعقد إما أن يتولاها الزوجان أصلا أو كله أو يتولاه وليهما أو ولي أحدهما ويجوز أن يتولى العقد شخص واحد يكون أصيلا عن نفسه ووكيلا عن الخاطب والرجل البالغ أن يزوج نفسه من النساء التي تحل له شرعا .[١]

ثانيا : . الإيجاب والقبول :. الإيجاب هو التعبير المبين لإرادة أحد العاقدين معلنا عن رغبته في إيجاد الرابطة الزوجية ، والقبول عبارة تصدر من العاقدين الثاني تدل على رضاه بما أوجبه الطرف الآخر .

لا يشترط في الإيجاب أن يصدر من جانب الزوج أو الزوجة إذ قال الرجل للمرأة تزوجتك فقالت المرأة قبلت كان الرجل موجبا والمرأة القابلة ويمكن أن تقول المرأة للرجل زوجتك نفسي أو وليهما أو كليهما ويقول زوجتك فلانا فقال الرجل قبلت والأصل في الزواج أن يقع في ألفاظ صحيحة دالة على المقصود

---

(١) القاضي محمد حسن كشكول عضو محكمة تمييز العراق والقاضي عباس السعدي ، قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ سنة ١٩٥٩ وتعديلاته و ص ٣٧ . ٣٨

ينعقد بالإيجاب والقبول أو بصيغة الماضي وأحدهم ماضي والثاني مضارع وعند الجعفرية يقع الإيجاب والقبول بلفظ الماضي فقط

ويمكن أن ينعقد الزواج بالعبارة بالإشارة إذا كان أحد الزوجين اخرسا وبالكتابة بأن يرسل الرجل إلى المرأة العقد كتابة المادة السادسة ((ينعقد الرجل بالكتابة من غائب بشرط أن تقرأ على الشاهدين وتسمعهما عباراته وتشهدها على إنها قبلت الزواج)) ويمكن إن ينعقد برسول هو رسول إيجاب الطرف الأول إلى الطرف الثاني أنا رسول فلان ، أرسلني إليك ويقول زوجيني نفسك وتقول المرأة قبلت[١]

المطلب الثالث

شروط الزواج

أولا :. الشروط الشرعية

١. شروط الانعقاد:. هي الشروط التي يتم العقد بوجودها وينعدم بانعدامها وإذا اختل شرط منها كان العقد باطلا هي كثيرة للعاقد ومنها ما يكون شرطا في المعقود عليه أن يكون العاقد أهلا لمباشرة العقد وتحقق الأهلية بالعقد والتمييز فلا ينعقد زواج المجنون والصبي غير مميز الفقرة الأولى من المادة السابعة نصت على ذلك ((يشترط في إتمام الأهلية الزواج العقل وإكمال الثامنة عشر)) ويستثنى من هذه القاعدة من أكمل الخمسة عشر ونزوج بموافقة القاضي وولي أمره .[٢]

---

(١) محمد حسن كشكول ، مصدر السابق ، ص ٤٠ . ٤١

(٢) محمد كمال أمام و مصدر سابق ، ص ١١٤ . ١١٥

سماع كلا من العاقدين كلام آخر وعليه لا ينعقد زواج الأصم إلا إذا فهم المقصود منه بطريقة ثانية ويشترط بالانعقاد اتحاد مجلس الإيجاب والقبول وأن يكون غير معلق على شرط أو حادثه غير محققة وبطلان الزواج أساسه فقدان أهلية التعاقد وسماع كل متعاقد لأخر أساسه ضرورة تلافي إرادة العاقدين ولا يشترط مواجهة العاقدين فلعاقدين بين الغائب جائزا ويشترط في أنوثة المرأة محقة وكاملة فلا ينعقد الزواج على الرجل يقع باطلا زواج يخشى منه . [١]

٢. شروط الصحة:.

١. أن لا تكون الزوجة محرمة على الرجل تحريم مؤبد كأن تكون أخته ، خالته ، ولا مؤقتا كأن تكون عمته

٢– وجود الولي يشترط بصحة العقد موافقة الولي إذا كانت المرأة صغيرة أو مجنونة أما إذا كانت كبيرة فهي أحق بنفسها .

٣. حضور شهود العقد ويجب أن يكون عاقلين بالغين عادلين ويفهمان غن المراد منه عقد زواج استنادا إلى قوله رسول الله صلى الله عليه وسلم "لا نكاح إلا بولي أو شاهدي عدل" .

٤– الأهلية غير الجد والأب في هذه الحالة يثبت للصغير متى بلغ و المجنون إذا فاق يثبت لهم خيار فسخ العقد وأن يكون العقد غير لازم وإذا كان الزوج غير كفوء وعناصر الكفاءة العلم دين الجاه أو

---

(١) احمد ناصر الجندي ، مصدر سابق ، ص ٨ . ١٠

الوضع الأسري أن يكون كلا من الزوجين ملازم للآخر والمذهب الحنفي ويشترط توافر النسب ٱلإسلام الحرية والمال والحرفة والعمل.[١]

٣- المحرمات :. هي على نوعين :

١. المحرمات تحريم مؤبد بسبب القرابة أو المصاهرة والمحرمات بسبب الرضاعة وبسبب الزنا واللعن

٢. المحرمات تحريم مؤقت الجمع بين محرمين الزواج بخمسة زوجة للغير معتدة الغير والمطلقة ثلاث مرات متفرقة والمرأة التي لا تدين بدين سموي زواج المسلمة بغير المسلم والمحرمات بسبب القرابة هم الأم الجدة والبنت وبنت الابن وبنت البنت والأخت الشقيقة والأخت لأم لأب وبنت الأخ وكذلك فروع هؤلاء وفروعهم إن نزلوا ٹآٹاآ تن تى تي □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ حم ً

والمحرمات بسبب المصاهرة هن : . أصول الزوجة وإن علو وزوجة أحد أصوله وأن على زوجه أحد فروعه وإن نزلوا فروع الزوجة و المدخول بها ٹآٹاآ ً ُ ٍ □ □ □ □ □ □ □ □ □ بر□ □ بن بى بي تر □ □ ً [٢]

٤- شرط النفاذ:- أن يكون أهلية العاقدين كاملة والصفة الشرعية للعاقدين .

وهنالك شروط يوجهها ولي الأمر وولي الأمر يستطيع إصدار القرار الملزمة التي تصلح حال الأمة من اجل حراسة الدين وحماية الدنيا بالإضافة إلى هنالك شرطين هما : . تحديد سن الزواج لا تسمع الدعوة إذا

---

(١) الاشقر ، أسامة عمر سليمان ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، ط ١ ، دار النفساء ، ١٩٩٧ ، ص ٨٣

(٢) سورة النساء الاية (٢٢-٢٣)

كان سن الزوجة يقل عن ١٦ سنة نص عليه القانون ٥٦ سنة ١٩٢٣ وشرط توثيق عقد الزواج ويقصد به صياغته في محرر مكتوب أمام موظف العدل . [١]

ويشترط في عقد الزواج أن يكون في الحال فلا يجوز في المذاهب الأربعة أن يكون مضافا إلى المستقبل تزوجك غدا ولا معلقا على شرط كزوجتك إذا رضا أبي والسبب في ذلك إن عقد الزواج من عقود التمليكات أو المعوضات وهي لا تقبل التعليق لأنهما ينقصان الحقيقة الشرعية ولم يشترط الحنفية والحنابلة الفورية إنما اشترطوا أن يتم الإيجاب والقبول مجلس واحد فإذا وقع التعرف على الإنجاب وقبل القبول لم يصح العقد حتى لو صرح الطرق الآخر ويشترط الحنابلة مع المجلس الواحد أن لا يتشاغل العاقدان عن العقد بغيره ويشترط في العاقدين أيضا رضاهما والحنفية لا يشترطون توافر حقيقة الرضا فيصح عنهم الزواج مع الإكراه أما الجمهور فلا ينعقد الزواج بالإكراه وينعقد بالهزل باتفاق الفقهاء إن الاختلاف بين العاقدين تعاقد الحاضرين وتعاقد الغائبين يتعلق بإتحاد المجلس ويرجع إلى عاملين أساسين : .

أ . اختلاف طبيعة مجلس العقد وإتحاده في حالة الحضور وفي حالة الغياب فمجلس العقد بين الحاضرين هو إتحاد الزمان والمكان أما مجلس العقد قد يكون حنفي أو حكمي كما في التعاقد بالهاتف أو طريقة مشابهة .

ب . تفاوت الزمان والمكان التي يتم فيها العقد تبعا أي تحديد زمان ومكانه وفي الفترة التي يقع فيها تلافي الطرفين لعقد العقد . [٢]

---

(١) إبراهيم محمد عقلة ، نظام الأسرة في الإسلام ، الجزء الأول ، عمان مكتبة الرسالة الحديثة ، ، ص ٢٩ .

(٢) الاشقر ، أسامة عمر سليمان ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، المصدر السابق ، ص ٨٣ .

يقسم الفقهاء الغير الحنفية الشروط الشرعية وهي على طائفتين شروط انعقاد وشروط الصحة وهنالك شروط يشترطها العاقدان تنهي الشروط المقترنة بالعقد وهي على نوعين: . دور الإدارة في شروط انعقاد الزواج يقصد بها الشروط التي يجب توافرها بأركان العقد إذا تخلفت الإدارة كان العقد باطلا ولا يترتب عليه أي أثر من آثار العقد الصحيح ، ويشترط الإدارة في شروط العقد وإذا تخلفت اعتبر العقد فاسد وهي تكون الزوجة محلا للزواج وحضور الشاهدين . [١]

ثانيا :- الشروط القانونية لتسجيل العقد

اشترط القانون العراقي لعقد الزواج تسجيله بموجب نص المادة العاشرة من القانون العراقي (يسجل عقد الزواج في محكمة مختصة بدون رسم في سجل خاص بشروط التالية : .

١- تقديم بيان بلا طابع يتضمن هوية العاقدين وعمرهما ومعدان للمهر

٢- وعدم وجود مانع شرعي للزواج بتوثق من خلال مختار المحلة وهناك استمارة مطبوعة تسمى نموذج

٣- استمارة طلب عقد الزواج ويرفق بهذا البيان تقرير طبي يؤكد سلامة الزوجين من الإمراض والموانع الصحية التي يشترطها القانون .[٢]

(١) محمد خضر قادر و دور الإدارة في أحكام الزواج والطلاق والوصية دراسة فقهية مقارنة، ص ١٤٤ . ١٥٠

(٢) احمد الكبيسي ، شرح قانون الاحوال الشخصية ، المصدر السابق ، ص٥٠

المبحث الثاني

الوسائل الحديثة وأثرها على عقد الزواج وموقف القوانين العربية منها

المطلب الأول

الوسائل الحديثة وأثرها في عقد الزواج

أن الوسائل الحديثة في عقد الزواج مثل (البريد والفاكس والتلكس والراديو والهاتف والجوال والتلفاز والانترنيت وغيرها) فما يمكن اختراعه مستقبلا يجمع بينهما انه ليس هنا محل مكاني واحد يجمع بين الموجب والقابل او طرفي العقد ، ومن هنا يمكن الاجتهاد في تقسيم هذه الوسائل ما يأتي :

أولا:– الوسائل الخاصة بنقل الكتابة :

كالبريد والفاكس والتلكس والبريد الالكتروني ورسائل الجوال وغيرها ، وهذا النوع من الوسائل ليس جديدا بل كان معروفا قديما ، والجديد فيها هي السرعة المذهلة في النقل خلال ثواني أو دقائق معدودة بنقل المكتوب بين أطراف العقد في الزواج ، وقد يكون لهذه السرعة أثرها في الحكم الشرعي . [١]

ثانيا: الوسائل الخاصة بنقل الصوت "اللفظ" :

وهذه الوسائل الحديثة لم تكن موجودة قديما في أبرام العقود بين المتعاقدين الغائبين ، حيث كان قديما يستخدمون الرسول (الصفير) للتعبير عن كلام احد العاقدين ، لكن هذه العصر ابتكر وسائل اتصال

---

(١) موقع مفكرة الدعاة ، بحث حكم الزواج بالوسائل الحديثة ، ص٢٢٣.

حديثة بين العاقدين تختص بنقل الصوت مباشرة (الراديو والهاتف والجوال) فالصورة الحديثة تمكن العاقدين الغائبين من أجراء العقد بهويتها كما لو كان حاضرين وهذا الفرق بين القديم والحديث وأثر في حكم على العقد.

الفرق بين القديم والحديث له اثر في الحكم على العقد

ثالثا: الوسائل الخاصة بنقل الصوت والصورة :

تطور وسائل الحديثة بحيث أصبح بمقدورها نقل الصوت والصورة في أن واحد ، فيرى وسمع أطراف العقد في الزواج والشهود بعضهم البعض في نفس الوقت و اللحظة ، وذلك كجهاز التلفاز وبعض أجهزة الجوال الحديثة ، ولم تكن هذه الصورة موجودة في القدم ، بل هو أمر مستحدث يجعلها تبحث عن حكمه في الشريعة الإسلامية .[١]

رابعا : الوسائل الخاصة بنقل الصوت والصورة والكتابة المباشرة :

أمكن أزاحه حاجز المسافات (المكان للاتصال بأي مكان في العالم ، فذلك عن طريق استخدام شبكة المعلومات العنكبوتية العالمية (الانترنيت) وقد أصبحت هذه الوسيلة الأكثر شيوعا في عقد الزواج بالوسائل الحدية ، وقد اشترط في عقد الزواج بالوسائل الحديثة أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد ، وان ترخى القيود عن الإيجاب مادام في المجلس ولم تنشأ كلاهما يقطعه عرف ولو طال

(١) المجلس الإسلامي للإفتاء ، بيت المقدس ، حكم لتروج من خلال موقع الزواج في الأثريين ، ، ص١٤٥

الفصل ، وان تفرق قبل القبول بعد الإيجاب يطل الإيجاب ، وكذلك أن تشاغلا بما يقطعه عرف ، لان ذلك أعراض عنه أتيه ما لو رده ، كما يشترط الشهادة لصفحة العقد ، و بناء ذلك اختلف أهل العلم في إجراء عقد

الزواج بالوسائل الحديثة كالهاتف والانترنيت ، فقسم من ذلك لعدم وجود الشهادة ، مع التسليم بان وجود شخصي على الهاتف في نفس الوقت له حكم المجلس الواحد ، ومنهم من منع ذلك احتياطا للزواج ، لأنه يمكن أن يقلد الصوت ويحصل الخداع ، وهذا ما اقتنعت به اللجنة الدائمة للافتاء ، ومنهم من يجوز ذلك أذا أن التلاعب ، ودخلت هذه التقنيات والوسائل الاتصالات الحديثة مفردات الحياة اليومية ، وتعاملات الأفراد فيما بينهم ، سواء كان ذلك في البيت أم في الشارع أم في السوق أم مكان العمل .[١]

المطلب الثاني

موقف القوانين العربية من عقد الزواج

التعاقد عن طريقة الكتابة اخذت به القوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية ويقلب التعبير على السنة وأقلام القوانين لقب التعاقد بين غائبين أو بالرسول ، فأن موقف القوانين العربية فقد نصت المادة (٦,٢)

(١) د. محمد عقلة ، حكم أجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة ،ط١، دار الضياء والنشر والتوزيع ، عمان ١٩٨٦، ص٥٥.

مشروع الأحوال الشخصية للدولة الأمارات العربية المتحدة بقولها ، ويجوز أن يكون الايجابي من الغائب بالكتابة فأن تعذر الإشارة المفهومة وكذلك في المادة (٧) منه فقد جاء منها " اتحاد مجلس العقد بين الحاضرين بالمشافهة حصول القبول في مجلس تلاوة الكتاب أمام الشهود أو أسماعهم مضمونة والتبليغ الرسول ولا يعتبر القبول مزاجيا عن الإيجاب أذا لم يفصل بينها ما يدل على الاعتراض " . [١]

وجاء قانون الأحوال الشخصية الكويتي المادة (٩) ف(ب) ويجوز ان يكون الإيجاب بين الغائبين بالكتابة أو بواسطة (رسول) وجاء فيه في المادة (١٠) على انه يشترط في القبول والإيجاب شرط منها : (ف(ج) مادة (١٠)) بقولها " اتحاد مجلس العقد للعاقدين الحاضرين ، ويبدأ المجلس بين الغائبين منذ اطلاع المخاطب الايجابي على مضمون الكتاب، آو سماعه بلاغ الرسول ويعتبر المجلس في هذه الحالة مستمر ثلاثة أيام يصح خلالها القول ما لم يحدد الإيجاب مهلة أخرى أو يصدر من المرسل إليه ما يفيد الرفض ، وما ورد في القانون الكويتي فستمد بالنص من مشروع بقانون الأحوال الشخصية الموصد للإقليمين " السوري والمصري .[٢]

وفي مشروع قانون الأحوال الشخصية القطري المادة (١٤) يشترط لصحة الإيجاب والقبول ما بين ف(ا) " صدروها عن رضاء تام بألفاظ تفيد معنى الزواج لغة أو عرفا ، وفي حالة العجز عن العطف في الكتابة فان تعذرت فيا شارته المفهومة ، فقد أخذت القوانين سالفة الذكر بالمذاهب الحنفي الذي يجز عقد

---

(١) فريد فتيان ، شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي مع تعديلاته ، القانون وأحكام محكمة التمييز ،ط٢، دار واسط للدراسات والنشر والتوزيع ، لندن ١٩٨٦، ص١٨٠.

(٢) د. خالد محمود طلال حمادة، عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنيت ، ط١، دار النفائس ، عمان ،٢٠٠٢، ص٨٩.

الزواج بالكتابة ويشترط سبق ذكرها في الجانب الشرعي والمستند في الاتجاه إلى تحديد مهلة ثلاثة أيام هو قاعدة استصلاح ، لان القضية من أصلها اجتهادية فتدرك فيها تحديد الجملة للنظر الفقهي المبني على التقدير المعقول وفقا لمقتضيات مصلحة المتعامل ، أما تحديد هذه المهلة ثلاثة أيام فهذا استوحته ، أي لجنة مشروع الأحوال الشخصية الموحد من مهلة خيار المشروع للتروي ، حيث مددها معظم الفقهاء بثلاثة أيام أخذا بظاهر الحديث النبوي المروي فيه.[١]

وإذا استعرضنا نصوص بعض القوانين الأحوال الشخصية العربية نجد أن التعبير بالكتابة عندهم يساوي التعبير بالقول وغيره كالإشارة ، لذل فان المشرع العراقي بقانون الأحوال الشخصية الناقد أخذ برأي الأصناف حيث أجاز عقد الزواج بالكتابة للغائب وأشارت أليه المادة (٢/٦) بقولها " يتعقد الزواج بالكتابة في الغائب لمن يريد ان يتزوجها بشرط ان يقرأ عليها الكتاب أو تقرؤه على الشاهدين وتسمعها عباراته وتشهدهما على انه قبلت الزواج منه.[٢]

وإذا أثر الخلاف على الزواج أو بالمراسلة الكتابية عبر الرسائل الحديثة ، أذا ما توافرت في الكتابة عبر شبكات الاتصال الشروط الواجب توفرها في الاحتياج بالكتابة التي أشترطها فقهاء القانون ، أو توافرت الضمانات اللازمة لتثبيتها إلى مصدرها بأن كانت مصحوبة بشهادة تصديق الكتروني أو كلمة سر لا يعرفها سوى طرفيها ونحو ذلك من الضمانات التي تقطع في بنية الكتابة إلى من أصدرها . [٣]

---

(١) سمير حامد عبد العزيز ، التقاعد عبر التقنيات الاتصال الحديثة ،ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص١٥.

(٢) فريد فتيان ، شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي مع تعديلاته ، القانون واحكام محكمة التمييز ، دار واسط للدراسات والنشر والتوزيع ، لندن ١٩٨٦، ص١٩٠

(٣) احمد القندور ،الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي ، ط٤ ، مكتبة الفلاح / الكويت ،٢٠١٠، ص٤١١

المطلب الثالث

الوسائل الحديثة في عقد الزواج والشبهات التي يمكن تجنبها

إن المتأمل في عقد الزواج بالوسائل الحديثة يجد ان لها طريقتين :الكتابة والمشافهة، وهم تحدث عنه الطريقة الاولى : عقد الزواج عن طريق الوسائل الجاصة بالكتابة : ينعقد زواج الاخرس بالكتابة بلا خلاف للضرورة ،وهذا ما اختلف فيما عداه في اجراء عقد النكاح عن طريق الكتابة على قولين :

القول الاول:

ان الزواج لاينعقد بكتابة الحاضر وينعقد بالكتابة لغائب عن المجلس بشروط وكيفية خاصة وبه قال الحنفية ، وصورته ان يكتب اليها يخطبها فأذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت :زوجت نفسي منه او تقول : إن فلاناً كتب إلي يخطبني فأشهدوا اني زوجت نفسي منه أما لو لم تقل بحضرتهم سوى :زوجت نفسي من فلاناً لا تعقد لأن سماع الشرطين شرط صحة النكاح وبأسماعهم الكتاب او التعبير عنه منها يكونون قد سمعوا الشرطين بخلاف ما اذا انتفيا ونقل ابن عابدين عن الكامل :هذا الخلاف اذا كان الكتاب بلفظ التزويج اما اذا كان بلفظ الامر كقوله زوجي نفسك مني لايشترط إعلامها الشهود بما في الكتاب لانها تتولى طرفي العقد بحكم الوكالة . [1]

ويشترط في انعقاد العقد بالكتابة ما يلي

١-ان لايكون العاقد حاضرا بل غائباً.

٢-ان يشهد العقد شاهدان على ما في الكتاب عند إرساله.

٣-ان يصرح المرسل إليه بها لقبول لفظاً لا كتابة .

---

(١) علاء الدين بن ابي بكر الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط٢، دار الكتاب ، ١٩٨٢،ص٢٣٣

٤-ان يشهد الغائب حين يأتيه الخطاب شاهدين ويعرفهم بواقع الحال ويصرح امامهم بالقبول وبذلك بحكم الحنفية ان الشهود سمعوا للايجاب الذي تضمه الكتاب والقبول الذي تلفظت به المرأة .

٥-يشترط ان تكون الكتابه مستبينه ، اي ان تكون مكتوبة بشكل ظاهر يبقى له اثر يثبت به ، عما يكتب على الصحيفة والحائط والارض على وجه يمكن فهمه وقرائته .[١]

الادلة

استدل الحنفية على صحة انعقاد الزواج بالكتابة بين الغائبين لان الكتابة بمنزلة الخطاب من الكاتب ،فأن الرسول (صلى الله عليه وسلم)كان مأموراً بتبليغ الرسالة بقوله تعالى)يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ وَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ) [٢] وقد بلغ تارة بالكتاب وتارة باللسان فإنه كتب الى ملوك الافاق يدعوهم الى الدين ، وكان ذلك تبليغا تاماً فكذلك في عقد الرواج الكتاب بمنزلة الخطاب ،

اما القول الثاني :

لاينعقد الزواج بالكتابة عند جمهور الفقهاء المالكية ،والشافعية والحنابلة سواء اكان العاقدين حاضرين ام غائبين ، ومن الادلة على قولهم ما استدلوا به ، استدل جمهور العلماء على عدم انعقاد الزواج بالكتابة بين غائبين

١-عظم خطر امر الزواج

٢-ان الكتابة من الكناية ،والزواج لاينعقد بالكتابة عند الشافعية

٣- ان الاصل في الابضاع التحريم

---

(١) المبسوط .لشمس الدين ،ط٣،دار الفكر ،بيروت ،لبنان ،١٩٨٩،ص٢٦٠

(٢) المائدة/ الاية ٦٧

٤-ان الخطوط متشابهه ،فإذا جحد الزواج الكتابة ، اوقعتا ذلك في اشكالات افكار التوقيع على الرسالة ، وامكان تزويرها ،وهذا يؤدي الى الفوضى دون الحاجة الى انعقاده بهذا الاسلوب .[١]

والرأي الراجح ما ذهب اليه الحنفية بان الزواج لاينعقد بكتابة لغائب عن المجلس بشروط وكيفية خاصة ، لقوة ادلتهم على ما ذهبوا اليه او لتعرض جمهور الغائبين بأنه لا ينعقد الزواج بالكتابة بما يلي

١-لا نسم بأنه الكتابة من الكناية ،بل الكتاب بمنزلة الخطاب

٢-ان الاصل في الابضاع التحريم ،في حالة الاشتباه بخلاف ما نحن فيه

٣- ان الشروط والكيفية التي اشارت اليها الحنفية تمكن المرأة من اثبات الكتابة عند جحود الزوج الكتاب .[٢]

وبالتالي لامانع من استخدام الوسائل الحديثة والخاصة في اجراء عقد الزواج بالشروط والضوابط التي نبه عليها الحنفية ،ومن اهم الشبهات او الاشكالات التي اوردها الفقهاء قديماً على اجراء العقد بالمكاتبة كاشتراط الموالاة بين الايجاب والقبول كان غير ممكن في الماضي إذا تم العقد عن طريق واضح ممكناً اليوم ،للسرعة التي تشهده مثل هذه التقنيات ، كما ان الشهود يمكنهم الاطلاع على الكتابة لحظة وصول الرسالة ،اعلان المرسل اليه القبول امامهم.[٣]

---

(١) المنشور في القواعد ،بدر الدين بن محمد الزركشي ،ط١،وزارة الاوقاف الكويتية ، الكويت،١٩٨٩، ص٢٦٦.

(٢) محمد عقلة ، مصدر سابق ،ص١٨٩

(٣) مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق ،اسامة عمر سليمان ،مصدر سابق،ص١٧٦

الطريقة الثانية

فأن عقد الزواج بهذة الطريقة صورة جديدة ،لم يكن لها وجود في العصور السابقة ، فقد كان المتعاقدان حاضرين وغائبين في آن واحد ،بمضى ان يكونا في مكانين متباعدين او في بلدين ولكن يسمع كل منهما كلام الاخر وربما يشاهده ،كالاتصالات التي تتم بواسطة التلفون والاسلكي والراديو او التلفون ،وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه الصورة بإجراء عقد الزواج مشافهة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة المباشرة ، على قولين تبعاً لاختلاف مذاهبهم في شروط عقد الزواج وكما يلي:

القول الاول :يمنع عقد الزواج بطريق الوسائل الحديثة الناقلة للكلام نطقاً .واليه ذهب اكثر الفقهاء المعاصرين ،ومنهم اللجنة الدائمة للافتاءبالمملكة العربية السعودية ، واكثر فقهاء مجمع الفقه الاسلامي بجدة.(١)

لعناية الشريعة الاسلامية بحفظ الفروج والاعراض والاحتياط لذلك اكثر من الاحتياط لغيره من عقود المعاملات ، لانه قد يدخله خداع احد العاقدين على الطرق الاخر ، وعقد الزواج يجب ان في غيره حفظاً للفروج

---

(١) برنامج المكتبة الشاملة (hltpp://www.shamela.ws) فتاوي واستشارات موقع الاسلام اليوم(www.is lamtoday.net) قرار مجمع الفقه الاسلامي المنبثق من منظمة رابطة العالم الاسلامي /المؤتمر الرابع المنعقد بجدة في السعودية في مارس ١٩٩٠

القول الثاني : يجوز انعقاد الزواج بالوسائل الجديثة مشافهة وقال به الفقهاء المعاصرين منهم مصطفى الزرقا ،ووهية الزحيلي ،وابراهيم فاضل الربو

ومحمد عقلة وبدران ابو العينين ،على ان تتوفر الضوابط والاحتياطات الاتية

١–ان يكون كل من الطرفين بعيدا عن الاخر ،ويصعب اللقاء بينهما واجراء العقد

٢–يشترط وجود ولي المرأة (والدها)أو وكيلها لاجراء العقد ، وان يتلفظ لولي او وكيله بالقبول فور قراءة الرسالة ، فيشترط في القبول التلفظ ، ولا تجزء الكتابة وحدها، وتشترط الموالاة بين الايجاب والقبول اي في مجلس واجد مباشرةً(والايجاب: ان يتحول او يكتب الخاطب زوجني نفسك،انا افلان بن فلان مع كذا وكذا ،والقبول: هو التلفظ بالموافقة ، فيقول الولي ،وانا قبلت زواجك من موكلتي فلانة على المهر المذكور)

٣–ان يسمع القبول شاهدان مسلمان عدلان ذكران بالغان عاقلان بعد قراءة او سماع الايجاب وطريقة الاشهاد: حضور الشهود المحادثة الهاتفية التي يجري فيها العقد بحيث يسمعون الايجاب والقبول ، وهذا يقضي ان تتم المحادثة عن طريق جهاز هاتف يمكن الشهود من استماع صوت العاقد الاخر .

٤– يفضل رؤية كل من العاقدين الاخر .

٥-الاحتياط من التزوير والتدنيس في شخصية كل من العاقدين عن طريق اظهار وسائل اثيان الشخصية امام الشهود . [١]

والرأي الراجح : يبين من خلال العرض الواضح هو ترجيح مذهب الغائبين بجواز انعقاد الزواج عبر الوسائل الحديثة مشافهة في حالة توفر الضوابط المشار اليها سابقاً،ويمكن تسجيل العقد بالصوت والصورة للتوثيق للاحتياط من التزوير والتدنيس، واجراء العقد بين غائبين لاحرج فيه فالاشخاص غائبان ولكنهما يعقدان عند الحاضرين كما يسمع الشهود نطقهما والتحوط مطلوب في الزوج امر مطلوب واتخاذ اجراءات تضمن سلامة اجراء العقود ، فبعض الوسائل يمكن ان تقلل من التزوير كرؤية العاقدين بعضهم[٢]

الخاتمة

وتشمل أهم النتائج والتوصيات

• النتائج

مما سبق، يرى الباحث أن أهم النتائج والتوصيات يمكن إيجازها بما يلي:

١- أن الشريعة الإسلامية لم ولن تضيق ذرعاً بقضايا العباد واحتياجاتهم وأن بإمكانها استيعاب مستجدات العصر الحديث باستعمال المنجزات العلمية وتسخيرها لخدمة المجتمع الإسلامي.

٢- إن عبارات الإيجاب والقبول في عقد النكاح يجب أن تكون باللفظ ولا يجوز العدول عن اللفظ إلا للضرورة، وقد أجاز بعض الفقهاء الإيجاب بالكتابة بين الغائبين للضرورة.

٣- خضوع عقد النكاح بواسطة الإنترنت في حالة التزوير إلى ما يعرف بقواعد الإثبات العامة.

---

(١) انظر مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق ،مصدر سابق ،ص١١٥.

(٢) محمد عقلة ،مصدر سابق،ص٢١٨.

٤- أن هناك العديد من الوسائل العلمية لحماية هذا العقد من أساليب الغرر والغش والخداع.

- **التوصيات**:

١- إعادة النظر في التشريعات الخاصة بالأحوال الشخصية – قانون الأحوال الشخصية وقانون أصول المحاكمات الشرعية وإدخال النصوص الناظمة لمثل هذه العقود في تشريعاتها بإباحة هذا النوع من التعاقد إذا كان مستوفيا للشروط الشرعية خاصة وأن قانون الأحوال الشخصية العراقي هو وليد عصر التكنولوجيا والإنترنت .

٢- الاستفادة من نصوص قانون المعاملات الإلكترونية وتطبيق نصوص هذا القانون على إجراء عقود الزواج بالكتابة بين الغائبين.

٣- نصح المسلمين عامة وعلماء الشريعة والمختصين خاصة بتعلم النافع من علوم الحاسب والاتصالات والبرمجيات والاستفادة منها لتسخيرها في خدمة الإسلام والمسلمين.

٤- حث الباحثين والمختصين في علوم التكنولوجيا للبحث والتعمق لاقتراح حلول يمكن الرجوع إليها للتحقق من هوية المتعاقدين وأهليتهما.

٥- تفعيل ما يعرف بالحكومة الإلكترونية.

المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم**

١. إبراهيم محمد عقلة ، نظام الأسرة في الإسلام ، الجزء الأول ، عمان مكتبة الرسالة الحديثة .٢٠٠٢.

٢. احمد القندور ،الاحوال الشخصية في التشريع الاسلامي ، ط٤ ، مكتبة الفلاح / الكويت ،٢٠١٠.

٣. احمد الكبيسي ، أحوال شخصية في الفقه والقانون و بدون طباعة ، الجزء الأول .

٤. احمد ناصر الجندي ، أحكام الأحوال الشخصية بالشريعة الإسلامية الكويتية ، طبع دار القلم بالكويت .

٥. الاشقر ،أسامة عمر سليمان ، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، ط ١، دار النفساء ، ١٩٩٧

٦. القاضي محمد حسن كشكول عضو محكمة تمييز العراق والقاضي عباس السعدي ، قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ سنة ١٩٥٩ وتعديلاته .

٧. المبسوط .لشمس الدين ،ط٣،دار الفكر ،بيروت ،لبنان ،١٩٨٩.

٨. المنشور في القواعد ،بدر الدين بن محمد الزركشي ،ط١،وزارة الاوقاف الكويتية ، الكويت،١٩٨٩.

٩. د. خالد محمود طلال حمادة، عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنيت ، ط١، دار النفائس ، عمان ،٢٠٠٢ .

١٠. د. محمد عقلة ، حكم أجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة ،ط١، دار الضياء والنشر والتوزيع ، عمان ١٩٨٦.

١١. سمير حامد عبد العزيز ، التقاعد عبر التقنيات الاتصال الحديثة ،ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧.

١٢. علاء الدين بن ابي بكر الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ط٢، دار الكتاب ، ١٩٨٢.

١٣. فريد فتيان ، شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي مع تعديلاته ، القانون واحكام محكمة التمييز ، دار واسط للدراسات والنشر والتوزيع ، لندن ١٩٨٦.

١٤. فريد فتيان ، شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي مع تعديلاته ، القانون وأحكام محكمة التمييز ،ط٢، دار واسط للدراسات والنشر والتوزيع ، لندن ١٩٨٦، .

١٥. محمد خضر قادر و دور الإدارة في أحكام الزواج والطلاق والوصية دراسة فقهية مقارنة، ص ١٤٤ .

١٦. محمد كمال الدين ، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة فقهية تشريعية قضائية في الزواج وآثاره ، ٢٠٠٣، كلية الحقوق الجامعة الإسكندرية .

- **الانترنيت**

١. المجلس الإسلامي للإفتاء ، بيت المقدس ، حكم لتروج من خلال موقع الزواج في الأثريين ، ، ص١٤٥
٢. برنامج المكتبة الشاملة (hltpp://www.shamela.ws) فتاوي واستشارات موقع الاسلام اليوم(www.is lamtoday.net) قرار مجمع الفقه الاسلامي المنبثق من منظمة رابطة العالم الاسلامي /المؤتمر الرابع المنعقد بجدة في السعودية في مارس ١٩٩٠
٣. موقع مفكرة الدعاة ، بحث حكم الزواج بالوسائل الحديثة .

http: www Fattah .com

aldoah.comhttp://www