جامعة آل البيت
كلية الشريعة
قسم الفقه وأصوله

التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة -دراسة فقهية -

Expression by writing and its impact on contracts and Individual will(Jurisprudence)

إعداد

عُلى خليل صالح الجعبري

(١٢٢٠١٠٤٠٠١)

إشراف

الدكتور محمد علي العمري

قدمت هذه الدراسة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله في كلية الشريعة في جامعة آل البيت.

عمادة الدراسات العليا

الفصل الثاني

٢٠١٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تفويض

أنا الطالبة **عُلى خليل صالح الجعبري** أفوّض جامعة آل البيت بتزويد نسخ من رسالتي للمكتبات، أو المؤسسات، أو الهيئات، أو الأشخاص، عند طلبهم حسب التعليمات النافذة في الجامعة.

التوقيع:

التاريخ: ٤/ ٥/ ٢٠١٦م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإقرار

أنا الطالبة: عُلى خليل صالح الجعبري الرقم الجامعي: ١٢٢٠١٠٤٠٠١

التخصص: قسم الفقه وأصوله الكلية: الشريعة

أقر بأنَّني قد التزمتُ بقوانين جامعة آل البيت وأنظمتها وتعليماتها وقراراتها السارية المفعول المتعلقة بإعداد رسائل الماجستير والدكتوراه عندما قمتُ شخصياً بإعداد رسالتي بعنوان:

التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة - دراسة فقهية -

وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الرسائل والأطاريح العلمية. كما أقر بأن رسالتي هذه غير منقولة أو مستلّة من رسائل الماجستير أو أطاريح الدكتوراة أو كتب أو أبحاث أو أي منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أي وسيلة إعلامية، وتأسيسًا على ما تقدم، فإنني أتحمل المسؤولية بأنواعها كافة فيما لو تبين غير ذلك بما فيه حق مجلس العمداء في جامعة آل البيت بإلغاء قرار منحي الدرجة العلمية التي حصلت عليها، وسحب شهادة التخرج مني بعد صدورها، دون أن يكون لي أي حق في التظلّم أو الاعتراض أو الطعن بأي صورة كانت في القرار الصادر عن مجلس العمداء بهذا الصدد.

التاريخ: ٤ / ٥ / ٢٠١٦م توقيع الطالبة: .....

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار لجنة المناقشة

التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة- دراسة فقهية-

Expersion by writing and its impact on contracts and individual will(Jurisprudence)

إعداد

عُلى خليل صالح الجعبري

إشراف

الدكتور محمد علي العمري

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيع
الدكتور: محمد علي العمري (مشرفًا ورئيسًا)	
الاستاذ الدكتور: علي جمعة الرواحنه (عضوًا)	
الدكتور: فتح الله اكثم تفاحه (عضواً)	
الدكتور: محمد خلف بني سلامة (عضواً خارجيًا)	

قدمت هذه الدراسة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله في كلية الشريعة في جامعة آل البيت.

نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ ٤ / ٥ /٢٠١٦م.

د

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهداء

إلى من ينادي يوم القيامة: أمتي أمتي...

إلى رسول الله محمد صلى الله عليه وسلم

إلى روح زوجي الطاهرة رحمه الله واسكنه فسيح جناته

إلى الغاليين ونور حياتي أمي وأبي حفظهما الله

إلى أطفالي وقرة عيني إلياس وأنس وإيناس

إلى كل من ساندني ودعم مسيرتي

أُهدي جهدي المتواضع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكر وتقدير

بدايــة أشــكر الله تعــالى علــى توفيقــه ومنّــه وكرمــه، أن وفقنــي لكتابــة هــذا الموضوع، راجية منه -عز وجل- أن يتقبله بقبول حسن.

ثــم أتقــدم بالشــكر الجزيــل لمشــرفي الــدكتور محمــد علــي العمــري علــى إشرافه المتميز.

كــذلك أتوجــه بالشــكر إلــى أعضــاء لجنــة المناقشــة الأســتاذ الــدكتور: علــي جمعــه الرواحنــة، والــدكتور: فــتح الله تفاحــة، والــدكتور: محمــد خلــف بنــي ســلامة على تفضلهم بقبول مناقشتي.

كمــا أتوجــه بالشــكر إلــى جامعــة آل البيــت وجميــع أعضــائها وهيئــة التــدريس في كلية الشريعة.

وأشــكر صــديقاتي: نــدى، وآمنــة، وفاطمــة، وخديجــة، وصــفاء، وفوزيــة، علــى المساندة.

فجزاهم الله كل خير

الباحثة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
تفويض	ب
الإقرار	ج
قرار لجنة المناقشة	د
الإهداء	هـ
شكر وتقدير	و
قائمة المحتويات	ز
الملخص بالعربية	ك
المقدمة	١
أهداف الدراسة	١
مشكلة الدراسة.	١
أهمية الدراسة.	٢
منهجية الدراسة.	٢
الدراسات السابقة.	٢
التمهيد: التعريف بمصطلحات الدراسة واهمية الكتابة في الشريعة الإسلامية	
المبحث الأول: التعريف بالتعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة	٥
المطلب الأول: التعريف بالتعبير.	٥
المطلب الثاني: التعريف بالكتابة.	٧
المطلب الثالث: التعريف بالأثر	٩
المطلب الرابع: التعريف بالعقود.	١٠
المطلب الخامس: التعريف بالإرادة المنفردة	١١
المبحث الثاني: مشروعية الكتابة في القرآن الكريم والسنة النبوية	١٢
المطلب الاول: مشروعية الكتابة في القرآن الكريم	١٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: مشروعية الكتابة في السنة النبوية	١٣
المطلب الثالث: أهمية الكتابة ومنزلتها في الشريعة الإسلامية	١٤
المطلب الرابع: انواع الكتابة في الشريعة الإسلامية	١٦
الفصل الاول: عقود الاحوال الشخصية وأثر الكتابة فيها	
المبحث الأول التعبير بالكتابة في العقود	١٩
المطلب الأول: التعريف بالزواج	١٩
المطلب الثاني: انعقاد الزواج بالكتابة.	٢٠
المبحث الثاني: الطلاق وأثر الكتابة فيه	٢٣
المطلب الاول: التعريف بالطلاق.	٢٣
المطلب الثاني: موقف الفقهاء وقوع الطلاق بالكتابة	٢٥
الفصل الثاني: عقود المعاملات المالية وأثر الكتابة فيها	
المبحث الاول: مفهوم البيع وانعقاده بالكتابة والمراسلة	٣١
المطلب الاول: التعريف بالبيع لغة واصطلاحا	٣١
المطلب الثاني: انعقاد البيع بالكتابة وشروط انعقاده عند الفقهاء	٣٣
المطلب الثالث: انعقاد البيع بالكتاب المرسل	٣٥
المبحث الثاني: مفهوم الإجارة وانعقادها بالكتابة والمراسلة.	٣٦
المطلب الاول التعريف ب الإجارة لغة واصطلاحا.	٣٦
المبحث الثالث: مفهوم الرهن وانعقاده بالكتابة والمراسلة.	٣٧
المطلب الاول: التعريف بالرهن لغة واصطلاحا.	٣٧
المطلب الثاني: انعقاد الرهن بالكتابة وشروطه عند الفقهاء	٣٨
الفصل الثالث: العقود التي تتم بالإدارة المنفردة وأثر الكتابة فيها	
المبحث الأول: مفهوم الوقف وانعقاده بالكتابة والمراسلة	٤١
المطلب الأول: التعريف بالوقف لغة واصطلاحا	٤٢
المطلب الثاني: انعقاد الوقف بالكتابة وشروطه عند الفقهاء.	٤٣
المبحث الثاني: مفهوم الهبة وانعقادها بالكتابة والمراسلة	٤٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول: التعريف بالهبة لغة واصطلاحا.	٤٤
المبحث الثالث: مفهوم الوصية وانعقادها بالكتابة والمراسلة.	٤٦
المطلب الاول: التعريف بالوصية لغة واصطلاحا.	٤٦
المطلب الثاني: انعقاد الوصية بالكتابة وشروطها عند الفقهاء.	٤٧
المبحث الرابع: مفهوم الكفالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة	٤٩
المطلب الاول: التعريف بالكفالة لغة واصطلاحا.	٤٩
المطلب الثاني: انعقاد الكفالة وشروطها عند الفقهاء.	٥٠
المبحث الخامس: مفهوم الوكالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة	٥١
المطلب الأول: التعريف بالوكالة لغة واصطلاحا.	٥١
المطلب الثاني: كتابة الشروط	٥٢
الفصل الرابع: الكتابة بالوسائل الإلكترونية وأثر انعقاد العقود فيها	
المبحث الأول: التعبير بوسائل الاتصالات الحديثة:	٥٥
المبحث الثاني: مجلس العقد والتعاقد في التعبير عن الإرادة عن طريق الفاكس وما يشبهه في الفقه الإسلامي والقانون المدني:	٥٧
المبحث الثالث: التعاقد والعقد عن طريق شبكة الانترنت في التعبير عن الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي:	٥٩
المبحث الرابع: الإيجاب والقبول وأثرهما في التعبير عن الإرادة في القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي	٦١
المطلب الأول: في بيان منزع القوانين الوضعية في التعاقد عن طريق الكتابة وما في حكمها كالتلغراف والتلكس	٦٢
المطلب الثاني: حكم الكتابة الالكترونية	٦٤
المبحث الخامس: الزواج عن طريق الانترنت	٦٦
المبحث السادس: التجارة الالكترونية	٦٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة	٧٥
النتائج والتوصيات	٧٦
المصادر والمراجع.	٧٧
الملخص باللغة الانجليزية	٨٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص باللغة العربية

التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة - دراسة فقهية –

إعداد

عُلى خليل صالح الجعبري

إشراف الدكتور

محمد علي العمري

هدفت هذه الدراسة إلى تأصيل مبدأ الكتابة في الفقه الإسلامي من خلال بيان حقيقة الكتابة وأنواعها، وشروطها، ودليلها، وعلاقتها بالإرادة، وكذلك بيان أثر الكتابة اليدوية والالكترونية في التصرفات المالية والأحوال الشخصية وقد تناولت بالفصل الأول أنواع الكتابة وأهميتها ومشروعيتها وأثر الكتابة في عقود الزواج وأثرها في وقوع الطلاق، وقد تناولت في الفصل الثاني عقود البيع والإجارة والرهن وأثر الكتابة فيها كما اشتمل الفصل الثالث على العقود التي تتم بالإرادة المنفردة وأثر الكتابة فيها، كالرهن والوقف والوصية والكفالة والوكالة، وقد احتوى الفصل الرابع على الكتابة بالوسائل الالكترونية، وأثرها في انعقاد العقود.

وقد خلصت الدراسة إلى عدة نتائج كان من أهمها:

١. إن الكتابة تأخذ مرتبة الحاجيات في الشريعة الإسلامية لأنها ترفع الضيق والحرج عن الناس.

٢. تأخذ الأحكام التكليفية الخمسة بحسب الحال و في أغلب الأحوال تكون مندوبة.

٣. يعتد بالكتابة المستبينة المرسومة، وإن كانت عبر الوسائل الالكترونية الحديثة، وتعد كالخطاب.

٤. إن التطور الذي يحدث على أدوات الكتابة يجد باستمرار مجالا في الفقه الإسلامي من باب الصيغة لأنها تشمل كل ما يتعارف عليه الناس في أي زمن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥. إن الكتابة بالمراسلة في القديم هي نفسها الكتابة عبر الاتصالات الحديثة

٦. ينعقد الزواج عبر الشبكة العنكبوتية في بعض الحالات الخاصة، إن تم التوثق من الطرفين بحضور الولي والشهود

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمة

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا كما أمر، وأُصلي وأُسلم على سيد البشر سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، أما بعد

فإن من أجلّ التعابير التي قد يعبر بها الإنسان عما يريد هي طريقة التعبير بالكتابة، إذ تكتنز كل ما يجول في خاطره على صفحات بيضاء تخرج لتلقي بظلالها على حيز الوجود. إن الكتابة موهبة ربانية من الله عز وجل لنبي الله آدم -عليه السلام- الذي ميزه بالعلم على الملائكة، فأصبحت صنعة الملائكة بعد علم الإنسان بها، قال تعالى: وعلم آدم الأسماء كلها، والكتابة من الأسماء التي تعلمها سيدنا ادم ثم علمها للملائكة، قال تعالى: (قال يا ادم انبئهم بأسمائهم) سورة البقرة الآية ٣٣، وبعد نزول سيدنا آدم إلى الأرض، تعاقبت الدهور وطمست معالم الكتابة مدة من الزمن. ثم ظهرت بنور جديد يسطع بالكون بنزول آيات الذكر الحكيم على قلب الرسول الأمين في غار ثور (اقرأ باسم ربك الذي خلق.... الذي علم بالقلم) (سورة القلم ١-٥)

ومن هنا بدأت رحلة العلم بالقراءة والكتابة على الجلود وعسف النخيل، ثم الأوراق المصنعة ثم استخدام الوسائل الالكترونية، وفي ظل هذا التطور كان لابد من دراسة أثر الكتابة على تعاملاتنا اليومية من الناحية الفقهية، وتأصيل مبدا الكتابة في الشريعة الإسلامية لإظهار مدى سعة الفقه الإسلامي اللامتناهية في استيعاب كل المستجدات وايجاد لها حلا، وانه البوتقة التي تحمي الأمة الإسلامية، وهذا ما تقدمه الباحثة في بحثها بعنوانه (التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإطار المنهجي للدراسة

التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة – دراسة فقهية-

أحمدك اللهم يا من هديتنا لدين ينبض بالحياة ولا ينضب، ويتدفق بالخير وبالعطاء ولا يتعطل، ويتفتق بالإصلاح والفلاح ولا يذبل، وأثني عليك الخير كله ثناءً يليق بجلال وجهك وعظيم سلطانك، فسبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا، إنك أنت العليم الحكيم، اللهم علمنا ما ينفعنا، وانفعنا بما علمتنا، وزدنا علما.

وأصلي وأسلم على عبدك ورسولك محمد بن عبد الله معلم البشرية وناقلهم من الظلمات إلى النور، فسبحانك مجري القلم بما هو كائن وما سيكون، وجعلت على الإنسان حفظة يكتبون، وأقسمت بـ **(ن وَالقلم وَمَا يَسْطرُونَ)** دليلا على أهمية الكتابة من الله عز وجل.

أهداف الدراسة:

تظهر أهمية الدراسة من خلال عدة أهداف على النحو الآتي:

١. تأصيل مبدأ الكتابة في الفقه الإسلامي من خلال بيان حقيقة الكتابة وأنواعها وشروطها ودليلها وعلاقتها بالإرادة.
٢. بيان أثر الكتابة اليدوية والالكترونية في التصرفات المالية والأحوال الشخصية.
٣. بيان أثر الكتابة في العقود والإدارة المنفردة.

مشكلة الدراسة:

تتمحور المشكلة الرئيسة للدراسة حول تساؤل رئيس وهو:

١-هل هناك أثر للتعبير بالكتابة في العقود والإرادة المنفردة؟ ويتفرع عن التساؤل الرئيس تساؤلات فرعية هي:

١- ما المقصود بالكتابة؟

٢- هل الكتابة تعبر عن الإرادة وما علاقتها بالصيغة؟

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢- ما أثر الكتابة التقليدية والالكترونية في التصرفات المالية والأحوال الشخصية؟

أهمية الدراسة:

تنبع أهمية الدراسة من خلال إبراز أهمية الكتابة في الشريعة الإسلامية وأثرها في العقود. ومعرفة دور الوسائل الحديثة في ترسيخ الكتابة، وأثر ذلك في التصرفات.

منهجية الدراسة:

من أجل الوصول إلى أهداف البحث الرئيسة ستقوم الباحثة باستخدام المناهج التالية:

١-المنهج الاستقرائي: وذلك من خلال قيام الباحثة باستقراء كتب الفقه المتعلقة بالموضوع (التعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة)

٢- المنهج الاستنباطي التحليلي: وذلك عن طريق عرض الآراء واستقرائها وتحليلها ثم استنباط القضايا المتعلقة بهذا الموضوع.

الدراسات السابقة:

قمت باستقراء الكتب المتعلقة بالموضوع ووجدتها تتكلم عنه بشكل جزئي وغير كاف. من أبرزها:

١. التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي، المؤلف وحيد الدين سوار.
وقد ذكر أنواع الكتابة ومسالة عقد الزواج بالكتابة وآراء العلماء فيها ومسالة الطلاق وآراء العلماء فيها. وأزيد عليه في بحثي بالتوسعة بذكر باقي العقود وبالأثر المترتب على ذلك.

٢. التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والفقه المدني، سنة ١٤٠٥هـ، المؤلف فريد فتيان، وقد تناول المؤلف فيه انواع العقود من حيث تكوينها ومن حيث طبيعتها ومن حيث موضوعها.
وذكر الجعالة كمثال عن الإرادة المنفردة وذكر أنواع الكتابة وأقوال بعض العلماء فيها، وأزيد عليه في بحثي: ذكر أثر الكتابة في العقود الشرعية في المعاملات المالية والأحوال الشخصية، والإرادة المنفردة بالطلاق والوصية والهبة والوقف.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣. الكتابة الرقمية طريقة عن التعبير عن الإرادة ودليل الإثبات، المؤلف محمد الصلاحين العيش، نشرته منشأة المعارف الإسكندرية الطبعة الاولى ٢٠٠٨.

٤. التعبير عن الإرادة في القانون المدني المصري، المؤلف سليمان قلادة –رسالة دكتوراه.

٥. مشروعية اجراء عقود الزواج بالكتابة عبر وسائل الاتصال الحديثة، دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٠م. الدكتور محمد خلف بني سلامة. مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الكويت.

وقد تناول فيه الباحث أنواع الكتابة وآراء العلماء في التعاقد بالكتابة في الزواج بين الحاضرين، وبين الغائبين، وقد بين الراجح منها، وذكر طرق التعاقد بالزواج عبر الوسائل الحديثة ورأي القانون الأردني في ذلك.

وأزيد عليه ذكر باقي العقود في الأحوال الشخصية والمعاملات المالية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التمهيد

التعريف بمصطلحات الدراسة وأهمية الكتابة في الشريعة الإسلامية

المبحث الأول: التعريف بالتعبير بالكتابة وأثرها في العقود والارادة المنفردة.

المبحث الثاني: مشروعية الكتابة في القران الكريم والسنة النبوية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

التعريف بالتعبير بالكتابة وأثرها في العقود والإرادة المنفردة

تناولت الباحثة في هذا المبحث مفهوم التعبير لغة واصطلاحا، والألفاظ ذات الصلة

المطلب الأول: التعريف بالتعبير

اولا: التعبير لغة: الْبَيَانُ وَالإِيضَاحُ، يُقَال: عَبَّرَ عَمَّا فِي نَفْسِهِ: أَعْرَبَ وَبَيَّنَ، وَعَبَّرَ عَنْ فُلاَنٍ: تَكَلَّمَ عَنْهُ، وَاللِّسَانُ يُعَبِّرُ عَمَّا فِي الضَّمِيرِ: أَيْ يُبَيِّنُ، وَتَعْبِيرُ الرُّؤْيَا تَفْسِيرُهَا: يُقَال: عَبَرْتُ الرُّؤْيَا عَبْرًا وَعِبَارَةً: فَسَّرْتُهَا [1]، وَفِي التَّنْزِيل: (**إن كُنتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ**)[سورة يوسف: آية ٤٣]. أي تفسرون.

وأيضاً: فالتعبير هو كل ما يكون من تصرفات الشخص القولية، ويرتب عليه الشارع إثراءً شرعياً في المستقبل، وهذا هو المعنى المقصود في هذا البحث.

ثانيا: اصطلاحا

الْعِبَارَةُ هِيَ الأَلْفَاظُ الدَّالَّةُ عَلَى الْمَعَانِي، لأَنَهَا تَفْسِيرُ مَا فِي الضَّمِيرِ الَّذِي هُوَ مَسْتُورٌ [2].

وهو إخراج النية من عالم المشاعر والأحاسيس إلى نطاق الظاهر، حيث تدرك بالحس، وترتيب الآثار عليها [3].

---

[1] إبراهيم مصطفى عبد القادر، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، القاهرة، باب العين. وابن منظور، محمد بن بكر الإفريقي المصري(ت٧١١هـ) **لسان العرب**، دار صادر، بيروت، ج٤، ص٢٧٨.

[2] البخاري، الإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد (ت٧٣٠هـ). كشف الأسرار، تعليق محمد البغدادي العربي، دار الكتاب، ط٢، ج١، ص١٧٢.

[3] الشيخ محمد أبو زهرة، **الملكية ونظرية العقد في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، ص١٠١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثا: الألفاظ ذاتُ الصِّلةِ:

- الصيغة، لغة: ويقصد بها: العمل والتقدير، يقال: هذا صوغ هذا، إذا كان على قدره، وصيغة القول كذا، أي مثاله وصورته على التشبيه بالعمل والتقدير [١].

والصيغة اصطلاحا: الألفاظ التي تدل على مراد المتكلم ونوع التصرف [٢].

والعبارة أعم من الصيغة في استعمال الفقهاء.

---

[١] الجرجاني، علي بن علي الزين الشريف (ت ٨١٦هـ)، **معجم التعريفات**، دار الكتب العلمية، بيروت، – لبنان، ص٢٤٤.

[٢] حمد بن محمد، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مطبعة مصطفى الحلبي، ج٢، ص٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

التعريف بالكتابة

أولا: الكتابة لغةً: فهي من كتب الشيء يكتُبُه كتباً وكتابةً وكتبه خطه[١]، وهي صناعة الكاتب[٢].

ثانيا: التعبير في الاصطلاح:

١. أن يخرج الإنسان ما يجيش في نفسه بخصوص إنشاء أو تعديل أو إنهاء وتصرف شرعي سواءً كان يحتاج إلى القبول كعقد البيع أو النكاح أو كان مما لا يحتاج إلى قبول، كالطلاق والإقرار ببيان مقصود الإرادة عن طريق الكتابة دون اللفظ، وهذا هو المراد في هذا المقام[٣].

٣. وعرفها الزحيلي بأنها: الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق وما يتعلق بها للرجوع إليه عند الإثبات، أو هي الخط الذي يوثق الحقوق بالطريقة المعتادة للرجوع إليها عند الحاجة[٤].

٤. تعريف الدكتور القرالة: إنها قول مخطوط[٥].

---

(١) ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(كتب).

(٢) مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، باب الكاف. الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد(ت ٥٨٧هـ) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م ج٧، ص٦٨.

(٣) بدران أبو العينين بدران، **الشريعة الإسلامية**، مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية، ص٣٨٣.

(٤) سعدي أبو رجب، **القاموس الفقهي**، دار الفكر، دمشق، سوريا، باب الكاف، ط٢، ١٤٠٨هـ-١٩١٧م، ج١، ص٣١٥.

(٥) القرالة أحمد ياسين، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية**، الأكاديميون، عمان، ط ١٤٣٥هـ-٢٠١٤م، ص١١٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتـرى الباحثـة أن الكتابـة: هـي فعـل معبـر عـن إرادة الشـخص بطريقـة رسـم الحـروف المفهومـة بتبادرهـا الـى ذهـن القـارئ. ومـن ثـم أرى أن الكتابـات غيـر المفهومـة أو غيـر الواضـحة هـي مجـرد رمـوز أو ألغـاز، لا يطلـق عليهـا اسـم الكتابـة؛ لأن الكتابـة هـي الشـيء المعتاد المتعارف عليه، وما سواها قد نسميه نقوشا أو رسومات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

التعريف بالأثر

أولا: الأثر لغة: بَقِيَّةُ الشَّيْءِ أو الْخَبَرُ. وَيُقَال: أثر فِيهِ تَأْثِيرًا: تَرَكَ فِيهِ أثرا [١].

ومن التعريفات اللغوية: أن الأثر له ثلاثة معان:

الأول بمعنى النتيجة وهو الحاصل من الشيء.

والثاني بمعنى العلامة

والثالث بمعنى الجزء [٢].

وأقرب تعريف لغوي للأثر فيما يخص البحث هنا، هو النتيجة.

ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ " أثر" عن هذه المعاني اللغوية. فيطلقون الأثر - بمعنى البقية-على بقية النجاسة ونحوها، كما يطلقونه بمعنى الخبر فيريدون به الحديث المرفوع أو الموقوف أو المقطوع، وبعض الفقهاء يقصرنه على الموقوف.

ويطلقونه بمعنى ما يترتب على الشيء، -وهذا هو المعنى المتعلق بالبحث هنا-كما إذا أُضيف الأثر إلى الشيء فيقال: أثر الْعَقْدِ، وَأثر الْفَسْخِ، وَأثر النِّكَاحِ وغير ذلك [٣].

الألفاظ ذاتُ الصِّلةِ: العلامة

فعلامة الشيء تكون قبلهُ وأثرُه يكون بعده، تقول: الغيومُ والرياحُ علاماتُ المطرِ.

ومجرى السيول: أثر المطر أي دلالة عليه [٤].

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة (أثر). مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، باب الهمزة.

[٢] الجرجاني، **التعريفات**، ص٤.

[٣] الشيخ ابي داوود الدمياطي، **تدريب الراوي**، المكتبة العلمية، المدينة المنورة، ج٦، ص١٨٤.

[٤] ابو هلال العسكري، الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد (ت ٣٩٥هـ)، **الفروق في اللغة**، بيروت، ١٣٩٥هـ، ج١، ص٣٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

التعريف بالعقود

أولا: الْعَقْدُ فِي اللُّغَةِ: الرَّبْطُ وَالشَّدُّ وَالضَّمَانُ وَالْعَهْدُ، عَقَدَ الْحَبْل وَالْبَيْعَ وَالْعَهْدَ: شَدَّهُ.

ويطلق أيضاً على الجمع بين أطراف الشيء، يقال: عَقَدَ الْحَبْل: إذا جمع أحد طرفيه على الآخر وربط بينهما [١].

ثانيا: وفي الاصطلاح يطلق العقد عند الفقهاء على معنيين:

أولاً: المعنى العام للعقد، وهو كل ما يعقده (يعزمه) الشخص أن يفعله هو، أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه، وقد جاء تعريفه هذا بمعرض، وعلى ذلك فيسمى البيع والنكاح وسائر عقود المعاوضات عقوداً؛ لأن كل واحد من طرفي العقد ألزم نفسه الوفاء به [٢].

ويأتي في صدد هذا تفسير قوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) حيث إن المراد بالعقود جميع ما ألزم الله عباده وعقدَ عليه من التكاليف والأحكام الدينية، وما يعقدونه فيما بينهم من عقود الأمانات والمعاملات ونحوهما مما يجب الوفاء به [٣].

المعنى الخاص، وبهذا المعنى يُطلق العقد على ما ينشأ عن إرادتين لظهور أثره الشرعي في المحل، العقد ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول [٤].

هذا والمعنى المتعلق بموضوع البحث هنا هو العقد بالمعنى الخاص.

وفيما يبدو لي أن العقود في أصلها عهود ولا تسمى عقدا إلا بعد كتابتها، فالكتابة تعطيها صفة الالتزام والتوثيق، والورقة التي جمعت بين الطرفين هي العقدة التي أعطت العقد صفته.

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(عقد)

[٢] الجصاص،احمد بن علي ابو بكر، **أحكام القرآن**، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٤، ج٢، ص٢٩٤.

[٣] الآلوسي، ابو العقل محمود، **تفسير روح المعاني**، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥، ج٦، ص٤٨٣٩٦.

[٤] الجرجاني، **التعريفات**، ج١، ص١٥٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الخامس

التعريف بالإرادة المنفردة:

أولا: الإرادة فِي اللغةِ:

الْمَشِيئَةُ، والمشيئة هي الإرادة كما صرح ابن منظور (١).

وهي مصدر أصله الفعل (أرادَ) وكذا الإرادة ويراد به الطلب[٢]

ثانيا: الإرادة اصطلاحا: يَسْتَعْمِلُهَا الْفُقَهَاءُ بِمَعْنَى الْقَصْدِ إِلَى الشَّيْءِ وَالاِتِّجَاهِ إِلَيْهِ[٣]

الإرادة في الاصطلاح يقصد بها النية والنية هي الإرادة الباعثة على الأعمال، أو هي عقد القلب على العمل[٤]

وفيما يبدو لي أن هذا هو المعنى المتعلق بالبحث هنا.

---

(١) الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر(ت ٦٦٦هـ)، **مختار الصحاح**، تحقيق محمود خاطر، لبنان، بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٥م، ج١، ص٣٦٧. ابن منظور، **لسان العرب**، ج١، ص١٠٣.

(٢) فتحي عبدالفتاح أبو بكر، الإرادة **وأثرها في العلاقة التعاقدية**، مطبعة ومكتبة الصفا والمروة، أسيوط، مصر، ١٤١٤هـ- ١٩٩٣، ص ٣.

(٣) ابن نجم، زين الدين إبراهيم بن حمد بن نجم، **البحر الرائق في كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي، ط٢، ج١، ص١٥٧. واحمد يوسف الصمادي، **الارداة العقدية وشوائبها في الفقه الإسلامي**، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية تصدر عن مجلس النشر العالي جامعة الكويت، السنة الثامنة عشرة، العدد(٥٢، مارس، ٢٠٠٣ن ص٣.

(٤) محمد تميم الاحسان المجددي **قواعد الفقه**، ط١ ١٤٠٧هـ_١٩٨٦م، ج١، ص ٥٣٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

مشروعية الكتابة في القرآن الكريم والسنة النبوية

المطلب الأول

مشروعية الكتابة في القرآن الكريم

إن أعظم آية عبرت عن مشروعية الكتابة هي آية الدين: (**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللهُ**) (سورة البقرة، آية ٢٨٢).

ووجه الدلالة عند القفال رحمه الله تعالى (والذي يدل على ذلك –أي الاحتياط في أمر الأموال لكونها سببا لمصالح المعاش والمعاد-أن ألفاظ القرآن جارية في الأكثر على الاختصار، وفي هذه الآية بسط شديد). -وفيما يبدو لي أنه سبحانه وتعالى ذكر اشتقاقات كتب، في هذه الآية عشر مرات -، دليلا منه سبحانه وتعالى على أهمية الكتابة ومبدأ تأصيلها في الشريعة الإسلامية. [١]

وأيضا يحصل بالكتابة تقوية للعلاقات الإنسانية، وتحمل مسؤولية تجاه الآخرين لبقاء المعروف بينهم.[٢]

كما أن أول سورة نزلت على الرسول -صلى الله عليه وسلم- هي سورة اقرأ: وأرى أن فيها قاعدة مهمة تمشي عليها البشرية في علاقتها مع الخالق عز وجل وهذه العلاقة قائمة على العلم الذي منحه للإنسان وميزه عن الحيوان، فكان تعليم الله عز وجل للبشر إكراما لهم وبذلك يحدثنا الله عز وجل أن هذا الإنسان المخلوق من علق علمته الكتابة أي رقيته رقية عظيمه ليست إلا للبشر.

---

[١] - الطبري، محمد بن جرير، **تفسير الطبري**، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٩م، ج٣، ص ١١٧.

[٢] - إن الدين إذا كان إلى أجل مسمى من بيع كان ذلك أو قرض ما كتبوه يجب كتابة الدين صغيرا كان أو كبيرا إلى أجل مسمى ومن دان دينا فليكتب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

مشروعية الكتابة في السنة النبوية

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: لَمَّا اشْتَدَّ بِالنَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَجَعُهُ قَالَ: «ائْتُونِي بِكِتَابٍ أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لاَ تَضِلُّوا بَعْدَهُ» قَالَ سيدنا عُمَرُ بن الخطاب إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ وَسَلَّمَ غَلَبَهُ الوَجَعُ، وَعِنْدَنَا كِتَابُ اللَّهِ حَسْبُنَا. فَاخْتَلَفُوا وَكَثُرَ اللَّغَطُ، قَالَ: «قُومُوا عَنِّي، وَلاَ يَنْبَغِي عِنْدِي التَّنَازُعُ» فَخَرَجَ ابْنُ عَبَّاسٍ يَقُولُ: «إِنَّ الرَّزِيَّةَ كُلَّ الرَّزِيَّةِ، مَا حَالَ بَيْنَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَبَيْنَ كِتَابِهِ»[1].

وجه الدلالة: أي أحضروا لي أدوات الكتابة من قلم وقرطاس لكي آمر بكتابة كتاب مهم لن تضلوا بعده ٢

-اتخذ الرسول صلى الله عليه وسلم كتبة يكتبون القرآن الكريم وأطلق عليهم اسم كتاب الوحي. ويرسلون الرسائل إلى ملوك وأمراء الدول لتبليغهم الدعوة.

-كتابة رسائل الرسول صلى الله عليه وسلم وما يعرض من حوائجه

-كتابة المداينات بين الناس و العقود والمعاملات

---

[1] رواه البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، **الجامع المسند الصحيح**، تحقيق: محمد زهير ناصر بن ناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ، باب كتابة العلم حديث رقم (١١٤)، ج١، ص٣٤.

٢-حمزه محمد قاسم منار القارئ شرح مختصر صحيح البخاري دار البيان دمشق ١٤١٠هـ -١٩٩٠مج١ ص٢٠٩

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أهمية الكتابة ومنزلتها في الشريعة الإسلامية

لقد عنيت الشريعة الإسلامية بالكتابة عناية واضحة، لم يسبقها لها أي شريعة، فالأمم السابقة كانت تكتب بدافع الحاجة، لا بدافع الدينُ؛ لأن الشرائع السابقة لم تأمر أتباعها بالكتابة كما أمرتنا الشريعة الإسلامية وميزت المسلمين عن سائر الملل بوجود أصل التطور الحضاري ومقتضياته عندهم، إن الكتابة مفتاح من مفاتيح التطور وأخْذُنا لهذا المفتاح هو أخذ تعبدي دنيوي وأخروي، وقد وضع الفقهاء القاعدة الفقهية التي تقول: الكتاب كالخطاب، فكانت هذه القاعدة أصلا لكثير من التطبيقات المعاصرة. ومن أهمية الكتابة أنها:

١) مفتاح العلوم لتطور الأمة وازدهارها.

٢) شرعت لسدّ النقص الموجود عند الإنسان، من نسيان الأحداث بتفاصيلها، وما ينجم عن ذلك النسيان من ضياع الحقوق وإيجاد النزاعات، وأكثر ما يتجلى ذلك بوضوح في آية الدين.

٣) هي تنفيذ لأمر الله تعالى بالكتابة، لرفع الحرج بين الأحياء في كتابة الدين وإثبات الحقوق المختلفة [١].

٤) في حال فقد الأهلية يكون الإنسان غير قادر على تذكر معاملاته إلا بالكتابة [٢].

٥) في حال موت أحد أطراف التصرف أو كليهما دون كتابة ما بينهما من حقوق، يجعل الورثة غير قادرين على تمييز تلك الحقوق.

---

[١] الشعراوي، محمد متولي، **خواطر الشعراوي**، ص ١٢٤.

[٢] فروان، **المحررات وحجيتها في الإثبات في الفقه المالكي والقانون اليمني**، ص ١٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦- سبب بقاء المعروف بين الناس وحفظ الحقوق، فإذا اطمأن الإنسان أن حقه محفوظ كان دافعاً له أن يعمل بكل إخلاص، لأن فائدة العمل تعود عليه، فلا يخشى من ضياع حقه، فكل شيء مكتوب.[١]

٧- قد تحفظ حياة أناس - سيتعرضون للمهالك - بالتحذير عن طريق الكتابة.

٨- مهمة في الحروب، فسرعة نقل الأخبار قد تنقذ الجيش من الهزيمة.[٢]

---

[١] الشعراوي، **خواطر الشعراوي**، ص ١٢٤.

[٢] فروان، عبد الله أحمد، **المحررات وحجيتها في الاثبات في الفقه الإسلامي و القانون**، ص١٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

أنواع الكتابة في الشريعة الإسلامية

قسم العلماء الكتابة إلى نوعين ومنهم من قسمها إلى ثلاثة أنواع إلا أنها تندرج جميعها تحت هذا التقسيم.

النوع الأول: الكتابة المستبينة، ولها فرعان:

أ-مرسومة ب-غير مرسومة

النوع الثاني: الكتابة غير المستبينة: ويقصد بها ما ليس لها بقاء بعد الانتهاء منها، كالكتابة في الهواء وفي الماء إذ لا قدرة على فهمها أو قراءتها، ويذهب الفقهاء إلى إغفال التعبيرات التي تكتب على هذه الصورة، واعتبارها في حكم العدم.

أما الكتابة المستبينة المرسومة، فهي أن يكون الكتاب منها مما يقرأ خطه، ويكون وفقا لعادات الناس ورسومهم ومعنونا، كمن يكتب إلى زوجه: أما بعد فإن زوجتي فلانة ويذكر اسمها أنت طالق، فإن علق طلاقها بمجيئها الكتاب فجاءها الكتاب فقرأته أو لم تقرأه يقع الطلاق [1].

أما الكتابة المستبينة غير المرسومة، فهي الكتابة التي لها بقاء بعد الفراغ منها، وبالمقدور قراءتها كالكتابة على الأوراق أو الأرض أو لوح أو حائط، وهي غير معنونة مثل امرأتي طالق. هنا يسأل عن نيته فبها يعمل [2].

---

[1] محمد وحيد الدين سوار، **التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١،عمان – الأردن، ١٩٩٨م، الباب الثاني، ص٢٠٦-٢٠٧.

[2] علي حيدر، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، دار الجيل، ط١ ١٤١١هـ-١٩٩١م ج١، ص٦٩-٧٠. و فريد فتيان، **التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والفقه المدني** – معهد البحوث والدراسات العربية، ط١، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م، ص ١٠٣-١٠٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

عقود الأحوال الشخصية وأثر الكتابة فيها

المبحث الأول: التعبير بالكتابة في العقود.

المبحث الثاني: الطلاق وأثر الكتابة فيه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

عقود الأحوال الشخصية وأثر الكتابة فيها

من القواعد المقررة في الفقه الإسلامي أن (العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)[1] ومن ثم لم يشترط أحد من الفقهاء معنى ولا عبارة بذاتها لعقد من العقود، بل إن كل لفظ أو عبارة تؤدي المعنى المراد للمتعاقدين ينعقد بها العقد باستثناء عقد الزواج لأهميته وذهب الحنفية والمالكية: إلى أن الإيجاب في الزواج كما يكون صحيحا بلفظ النكاح أو التزويج يكون، صحيحا كذلك إذا كان بغيرهما كتابات النكاح، التي تدل على تمليك العين في الحال، كألفاظ الهبة والتمليك والجعل وما يرادف ذلك إذا قامت قرينة تدل على أن المراد هو النكاح، أما إذا لم تكن هناك قرينة، أو أنها كانت ولكنها لا تدل عليه، فلا ينعقد النكاح بهذه الألفاظ، فلو طلب من امرأة فعل الحرام فقالت: وهبت نفسي إليك، فقال الرجل: قبلت، لا ينعقد به النكاح [2].

---

[1] عبدالكريم زيدان، **الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق سوريا، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ ٢٠٠٦ م، ص١٩.

[2] أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي(ت٤٧٦هـ) **رد المحتار على الدر المختار-محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا درر الحكام** شرح غرر الحكام دار احياء الكتب العربية ج١ ص ٣٢٧ والكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** : ج٣ ص٣١٧، أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي،(ت٧٤١هـ)**والقوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة**، تحقيق: محمد بن سيدي محمد مولاي، ص/١٦٠ شمس ا

لدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، **الحطاب.، مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٨م. ج ٥، ص٤٤/٤٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

التعبير بالكتابة في العقود

المطلب الأول

تعريف الزواج

للـزواج أو النكـاح معنـى لغـوي جـاء فـي معـاجم اللغـة، وتعريفـات اصـطلاحية وردت في كتب الفقهاء، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: الزواج في اللغة:

أولا: هو الاقتران، والازدواج يقال: زوج الشيء بالشيء وزوجه إليه قرنه[١]

وقـد جـاء فـي القـران الكـريم: (كـذلك وزوجنـاهم بحـور عـين) (الـدخان الآيـة ٥٤) أي قرناهم بهن زوجناهم من الزوجات الحسان [٢].

أما تعريف الزواج اصطلاحا فهو: عقد موضوع لملك المتعة

---

[١]الـرازي،زين الـدين ابـو عبـدالله محمـد بـن ابـي بكـر الحنفـي الـرازي **مختـار الصـحاح**،تحقيـق يوسـف الشـيخ محمد.المكتبـة العصـرية دار النموذجيـة بيـروت ط٥ -١٤٢٠ ه- ١٩٩٩م –ج١ ص١٣٨، وابـن منظـور، **لسان العرب**، مادة (زوج)

[٢] ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج٤ ص١٦٩٨

٣-محمد بن فرامرز **درر الحكام شرح غرر الأحكام** ج١ ص٣٢٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد الزواج بالكتابة

الفرع الاول: انعقاد الزواج بالكتابة بين الحاضرين

اتفق الفقهاء على عدم انعقاد النكاح بالكتابة بين الحاضرين مع القدرة على النطق

وذلك لالتزام السبيل الأحوط في تنظيم شرائط هذا العقد ولان الكتابة كالكناية ولا يقع النكاح بالكناية لعظم شأنه. [١]

الفرع الثاني انعقاد الزواج بالكتابة بين غائبين

وقد اختلف الفقهاء فيه إلى قولين:

القول الأول: وهو رأي جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة بانه لا ينعقد النكاح بالكتابة بين غائبين [٢]

القول الثاني: وبه قال الحنفية بجواز انعقاد النكاح بالكتابة بين الغائبين [٣]

مناقشة المسالة

---

[١] ابن عابدين **حاشية رد المحتار على الدر المختار** دار الفكر، ط٢ ج٢ ص ١٤. و المواق، **التاج والإكليل**، ج٤، ص٥٨. والحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، ج٤، ص ٢٢٩. والنووري، **روضة الطالبين**، ج٨، ص ٣٩.

[٢] الدردير، أبو البركات احمد بن محمد **الشرح الصغير على اقرب المسالك الى مذهب الامام مالك** دار المعارف القاهره ج٢ ص ٣٥٠. –النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ج٧ ص٣٧. البهوتي منصور بن يونس بن ادريس **كشاف القناع عن متن الاقناع**، تحقيق الشيخ هلال المصيلحي مكتبة النصر الحديثة الرياض، ج٥، ص ٣٩

[٣] ابن عابدين **حاشية رد المحتار على الدر المختار** دار الفكر ط٢ ج٣ ص١٤.و الكاساني **بدائع الصنائع** ج٢ ص ٢٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أدلة المانعون وهم جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة

١- أن الكتابة كناية ولا ينعقد النكاح بالكناية

٢ إنه ليس ثمة ضرورة تبيح العدول عن اللفظ كأداة فضلى للتعبير عن الإرادة ما دام يستطيع الوكيل القيام بعقد العقد نيابة عن الأصيل الغائب [١]

أدلة المجيزون وهم الحنفية: فعندهم ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب وصورته أن يكتب إليها يخطبها فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت زوجت نفسي منه، أما لو لم تقل بحضرتهم سوى زوجت نفسي من فلان، لا ينعقد؛ لأن سماع الشهود الشطرين شرط صحة النكاح وبإسماعهم الكتاب، أو التعبير عنه منها قد سمعوا الشطرين [٢]

وأدلتهم:

١- ما روي أن الرسول صلى الله عليه وسلم كتب إلى النجاشي يخطب أم حبيبه رضي الله عنها

٢- الكتابة من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر [٣]

٣- قاعدة الكتاب كالخطاب [٤]

---

[١] ابو اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي **المهذب في فقه الامام الشافعي** دار الكتاب العلمية بيروت ص ٣٤

[٢] ابن عابدين محمد امين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي **رد المحتار على الدر المختار**، ط١، دار الفكر بيروت، ج٣ ص١٢

[٣] الكاساني **بدائع الصنائع** ج٢ ص٢٣١

[٤] السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص١٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤- الحاجة الماسة لمثل هذا النوع من العقود خاصة وأن الإشهاد عليه أمر ميسور ومتحقق [١]

الراي الراجح عندي والله أعلم هو رأي الحنفية؛ وذلك لقوة أدلتهم ويكفينا ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى النجاشي يخطب أم حبيبة رضي الله عنها.

الفرع الثالث: انعقاد الزواج بكتابة الاخرس

إذا كان الأخرس كاتبا فالرأي الراجح لدى الفقهاء أنه لا تصح تصرفاته إلا بالكتابة لأنها تقوم مقام العبارة في الدلالة ويصح زواجه بالكتاب، لأن الكتاب كالخطاب ويصح طلاقه وبيعه وسائر تصرفاته بالكتابة [٢]

---

[١] محمد خلف بني سلامة، **مشروعية عقود الزواج بالكتابة عبر الانتر نت**، رقم ٣٦ ٢٠١٠ ص ٥٢٣

[٢] الكاساني **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ج٢ ص٢٥٥، ابن قدامه **المغني** ج٣ ص٥٦٦النووي **المجموع شرح المهذب** ج٢ ص٢٥٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

الطلاق وأثر الكتابة فيه

المطلب الأول

التعريف بالطلاق

الفرع الأول: تعريف الطلاق.

أولا: تعريف الطلاق في اللغة:

الطلاق في اللغة: مصدر طلقت المرأة بفتح اللام وضمها، أي بانت من زوجها فهي طالق، وطلقها زوجها فهي مطلقة.

وأصله التخلية: يقال طلقت الناقة إذا سرحت حيث شاءت، فسيمت المرأة المخلي سبيلها طالقا لهذا المعنى[١].

ثانيا: تعريف الطلاق في اصطلاح الفقهاء:

ذكر الفقهاء في الشريعة الإسلامية على اختلاف مذاهبهم عدة تعريفات للطلاق، منها:

هو: رفع قيد النكاح في الحال أو المال بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه [٢].

ومنها هو: رفع القيد الثابت بالنكاح [٣].

ومنها: حلّ قيد النكاح أو حل قيد النكاح أو بعضه إذا طلقها طلقة رجعية[٤]

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، ج٨، ص١٨٧-١٩٠،الرافعي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**،ج ٢، ص٣٧٦، الرازي، **مختار الصحاح**، ص٣٩٦.

[٢] ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المحتار**، ج ٤، ص٤٢٤-٤٢٦.

[٣] الزرقاني، عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف، **شرح موطأ لإمام مالك**، تحقيق إبراهيم عطوه عوض، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، بمصر (د.ت)، ج٤، ص٦٦.

[٤] **المصدر نفسه**، ج١٠، ٧٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويمكن تلخيص ما ذكرنا في التعريف الآتي للطلاق:

بأنــه حــل رابطــة الــزواج، وإنهــاء العلاقــة الزوجيــة الصــحيحة فــي الحــال (أي: فــي الطـلاق البـائن) أو المـآل(أي: بعـد العـدة بـالطلاق الرجعـي) بلفـظ الطـلاق أو مـا فـي معنـاه؛ لأن الطلاق مخالف للأصل فلا هو بالحضر ولا بالمباح ولكن لكل مقام مقال ولكل قاعدة شواذ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

موقف الفقهاء من وقوع الطلاق بالكتابة

١. الفرع الاول موقف الفقهاء من وقوع الطلاق بالكتابة

اتفق الفقهاء على وقوع الطلاق بالكتابة لان الكتابة تقوم مقام قول الكاتب.

واشترط الفقهاء لوقوع الطلاق بالكتابة شرطين

١- أن تكون الكتابة مستبينة.

٢-أن تكون الكتابة مرسومة.

واختلفوا باعتبار النية في وقوع الطلاق كتابة فكان رأي الحنفية إذا كانت الكتابة مستبينة ومرسومة فانه يقع الطلاق بها نوى أو لم ينوِ، واذا كانت غير مستبينة لا يقع وإن نوى، أما إذا كانت مستبينة غير مرسومة فإن نوى يقع، وإن لم ينوِ لا يقع.

رأي المالكية: أنه يقع الطلاق كتابة بنية أو بغير نية[١]

راي الشافعية: إن كتَبَ الطلاق ناطقا فإنه يقع إن نوى. وإن لم ينو فهو لغو [٢]

وهناك وجهان عند الشافعية في كتابة الطلاق للحاضر

١- لا يقع لأن الكتابة إنما جعلت كالعبارة في حق الغائب دون الحاضر، كالاشارة في حق الأخرس دون الناطق.

٢- انه يقع لأنه كناية في الطلاق فصحت في الحاضر و الغائب كسائر الكنايات[٣]

---

[١] ا بو العباس احمد بن محمد الخلوتي الصاوي المالكي **الشرح الصغير** دار المعارف ج٢ ص٥٦٨ ـ٥٦٩

[٢] شمس الدين محمد بن احمد الخطيب الشربيني الشافعي **مغني المحتاج** ط١ دار الكتب العلمية ج٣ ص٢٨٤

[٣] ابو الحسين يحيى بن ابي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي **البيان في مذهب الامام الشافعي**، تحقيق قاسم محمد النوري ط١ ١٤٢١ه- ٢٠٠٠م دار المنهاج جده ج١٠ ص١٠٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رأي الحنابلة: إن كتب صريح الطلاق بما يتبين وقع وان لم ينو، ولا يقع إن نوى تجويد خطه أو غم أهله أو تجربة خطه، وإن كتب صريح طلاق امراته بشئ لا يتبين فإنه لا يقع [١]

الفرع الثالث: موقف الفقهاء من وقوع طلاق الأخرس بالكتابة

اتفق الفقهاء على جواز وقوع الطلاق من الأخرس كتابة، وأنه يجوز منه ما يجوز من الصحيح [٢]

إذا كان الأخرس كاتبا فالرأي الراجح لدى الفقهاء أنه لا تصح تصرفاته إلا بالكتابة لأنها تقوم مقام العبارة في الدلالة ويصح زواجه بالكتاب لأن الكتاب كالخطاب وطلاقه وبيعه وسائر تصرفاته بالكتابة [٣]

مسألة أن يكتب الأخرس طلاق امرأته

٢. إن كتب الأخرس طلاق امرأته ولكن لا على رسم كتب الرسالة (كتابة مرسومة) فهذا ينوي فيه؛ لأن مثل هذه الكتابة قد تكون للإيقاع، وقد تكون لتجربة الخط، والقلم، والبياض، وفيه ينوي كما في الألفاظ التي تشبه الطلاق، فإن كان صحيحا تبين نيته بلسانه، وإن كان أخرس تبين نيته بكتابه.

أن يكتب على رسم كتب الرسالة (كتابة مرسومة) طلاق امرأته فيقع الطلاق، بهذا في القضاء، وإن قال: عنيت به تجربة الخط لا يدين في القضاء؛ لأنه خلاف الظاهر، وهو نظير ما لو قال: أنت طالق، ثم قال: عنيت الطلاق من وثاق، ثم ينظر إلى المكتوب، فإن

---

[١] البهوتي، **كشاف القناع**، ج٥ ص٢٤٩.

[٢] السرخسي **المبسوط**، ج٦ ص١٤٣. الازدي القيرواني **التهذيب في اختصار المدونة** دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث ج٢ ص٣٥٩. السنيكي **اسنى المطالب في شرح روض الطالب** دار الكتاب الإسلامي ج٣ ص٢٧٧. البهوتي **كشاف القناع عن متن الاقناع** ج٥ ص٣٩٢. الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية ط٢ ١٤٠٦م ١٩٨٦م -ج٢ ص٢٣٣. القيرواني، خلف بن أبي القاسم محم، **التهذيب في اختصار المدونة**، تحقيق الدكتور محمد الامين ولد محمد سالم بن الشيخ دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث دبي ط١ ١٤٢٣ه ٢٠٠٢ ج٢ ص٣٥٩

[٣] -النووي **المجموع شرح المهذب** ج٢ ص٢٥٥، ابن عابدين **حاشية ابن عابدين** ج٢ ص٤٢٥، البهوتي **كشاف القناع** ج٥ ص٣٩٢، ابن قدامة، **المغني** ج٣ ص٥٦٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كان كتب: امرأته طالق فهي طالق سواء بعث الكتاب إليها، أو لم يبعث، وإن كان المكتوب: إذا وصل إليك كتابي هذا فإنت طالق، فما لم يصل إليها لا يقع الطلاق؛ كما لو تكلم[١].

الفرع الثاني: تعريف الخلع و موقف الفقهاء من وقوعه بالكتابة

الخلع لغة: هو النزع والتجريد[٢]

أما اصطلاحا: فقد عرفه الحنفية بأنه عبارة عن أخذ مال من المرأة لإزالة ملك النكاح بلفظ الخلع[٣]

اتفق الفقهاء على ان الخلع يقع بالكتابة واشترط الحنفية إسماع الشهود بما في الكتاب. وصورته إن كتب اليها كتابا بالمخالعة فقبلت بحضرة شاهدين سمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب جاز ذلك لاتحاد المجلس لأن الكتاب بمنزلة الخطاب [٤]

الفرع الرابع موقف الفقهاء من وقوع الملاعنة بالكتابة

يختلف الفقهاء في اعتبار اشارة الاخرس أو كتابته في اللعان وقيامها مقام عبارة الناطق فعند جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والمعتمد في المذهب عند الحنابلة أنه يصح لعان الأخرس بإشارته المفهومة أو كتابته ويعتد بها كما لو أنه ناطق [٥]

---

[١] السرخسي، **المبسوط**، ص١٤٤

[٢] **المصباح المنير**، مادة(خلع)

[٣] ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين على الدر المختار**، ج٢، ص ٥٥٦.

[٤] الانصاري، زكريا بن محمد بن زكريا، **أسنى المطالب**، دار الكتاب الإسلامي ج٣ ص٢٥٠. الشربيني، محمد بن أحمد، **مغني المحتاج**، دار الكتب العلمية ط١ ١٤١٥ه ١٩٩٤م ج٣ ص٢٧٠

[٥] الازدي القيرواني ،**التهذيب في اختصار المدونة** ١٤٢٣ه ٢٠٠٢م ج٢ ص ٣٣٩. المزني **مختصر المزني** دار المعرفة بيروت ١٤١٠ه -١٩٩٠م ج٨ ص٣١٥ البهوتي، **كشاف القناع** دار الفكر ١٤٠٢ه-١٩٨٢م ج٥ ص ٣٩٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وذهب الحنفية وبعض الحنابلة إلى أنه لا يصح اللعان من الأخرس لا بالإشارة ولا بالكتابة لأن اللعان لفظ يفتقر الى الشهادة فلم يصح من الأخرس لأنه لا يتأتى منه لفظ الشهادة[1]

وأرى أن الصيغة تشمل اللفظ والكتابة والإشارة للأخرس غير القادر على الكتابة ومن هنا تأتي مسالة كتب الزوج لزوجته أنت طالق وكانت الكتاب مرسومة مستبينة فإنه في هذه الحالة يقع الطلاق لأنها من الصيغة التي هي ركن من أركان الطلاق.

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٣ ص٢٤٢ ابن قدامة، **المغني** ج٨ ص٥٢

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

عقود المعاملات المالية وأثر الكتابة فيها

المبحث الاول: مفهوم البيع وانعقاده بالكتابة والمراسلة

المبحث الثاني: مفهوم الإجارة وانعقادها بالكتابة والمراسلة.

المبحث الثالث: مفهوم الرهن وانعقاده بالكتابة والمراسلة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مـن والمتعـارف عليـه فـي زماننـا أن يقـوم التوقيـع علـى العقـد مقـام الإيجـاب والقبـول، ولمـا كانـت الكتابـة مـن الأدلـة التـي تـدل علـى الرضـا ويؤيـد ذلـك مـا قالـه ابـن تيميـة رحمـه الله " والعقـود مـن النـاس مـن أوجـب فيهـا الألفـاظ، وتعاقـب الإيجـاب والقبـول، ونحـو ذلـك، وأهـل المدينـة جعلـوا المرجـع فـي العقـود إلـى عـرف النـاس وعـاداتهم فمـا عـده النـاس بيعـا فهـو بيـع، ومـا عدوه إجارة فهو إجارة [1]

[1] ابن تيمية، **فتاوى ابن تيمية** ج٢٠ ص٣٤٥-٣٤٦-٥٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

مفهوم البيع وانعقاده بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالبيع لغة واصطلاحا

الفرع الأول: البيع لغة: من بَاعَهُ يَبِيعُهُ بَيْعًا وَمَبِيعًا فَهُوَ بَائِعٌ وَبَيِّعٌ وَأَبَاعَهُ و مصدر باع، وهو: مبادلة مال بمال. والبيع من الأضداد - كالشراء - قد يطلق أحدهما ويراد به الآخر، ويسمى كل واحد من المتعاقدين: بائعا، أو بيعا. لكن إذا أطلق البائع فالمتبادر إلى الذهن في العرف أن يراد به باذل السلعة. [١]

أما في اصطلاح الفقهاء، فللبيع تعريفإن:

أحدهما: للبيع بالمعنى الأعم (وهو مطلق البيع) والآخر: للبيع بالمعنى الأخص (وهو البيع المطلق).

فالحنفية عرفوا البيع بالمعنى الأعم بمثل تعريفه لغة بقيد (التراضي). لكن قال ابن الهمام: إن التراضي لا بد منه لغة أيضا، فإنه لا يفهم من (باع زيد ثوبه) إلا أنه استبدل به بالتراضي، وأن الأخذ غصبا وإعطاء شيء آخر من غير تراض لا يقول فيه أهل اللغة باعه [٢])

وعرفه المالكية بأنه: عقد معاوضة [٣]

---

[١] احمد بن محمد بن علي الفيومي ابو العباس االمصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مادة " بيع "، **ج١ ص ٦٩**

[٢] الشوكاني، محمد بن علي بن محمد(ت ١٢٥٠هـ)، **فتح القدير**، دار المعرفة، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٤م ج٥، ص٤٥٥.

[٣] الدردير، **الشرح الصغير على أقر المسالك إلى مذهب الإمام مالك**، ج٣، ص ١٢. المغني لابن قدامه ج٣ ص٤٨٠

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أمـا البيـع بـالمعنى الأخـص، وهـو البيـع المطلـق، فقـد ذكـره الحنفيـة والمالكيـة، وعرفـه المالكية بأنه: عقد معاوضة على غير منافع [1]

وقـد أخـذ الشـافعية أن التعريـف للبيـع قـد يـراد بـه البيـع وحـده، باعتبـاره أحـد شـقي العقـد، فقـالوا عنـه إنـه: تمليـك بعـوض علـى وجـه مخصـوص، ومـن ثـم عرفـوا الشـراء بأنـه: تملـك بعـوض علـى وجـه مخصـوص. وتعريـف الباحثـة للبيـع هـو التخليـة مـن طـرف والتملـك مـن الطرف الآخر مطلقا.

[1] الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، ج٤، ص ٢٢٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد البيع بالكتابة وشروط انعقاده عند الفقهاء

يعتبر الكتاب كالخطاب أي كالمخاطبة باللفظ، بحيث يجوز البيع بالكتابة سواء صدرت الكتابة من البائع أو من المشتري أو منهما معا، كأن يكتب البائع إلى شخص بعتك كذا بكذا، أو يكتب إليه المشتري فيقول بعني كذا بكذا، فيقول الطرف الآخر منهما في مجلسه قبلت، أو يرد عليه بما يفيد القبول [1].

مذهب الحنفية: يعتد بالكتاب كالخطاب عند الحنفية بشرط القبول بنفس المجلس وصورته: أَنْ يَكْتُبَ الرَّجُلُ إلَى رَجُلٍ أَمَّا بَعْدُ فَقَدْ بِعْتُ عَبْدِي فُلَانًا مِنْكَ بِكَذَا فَبَلَغَهُ الْكِتَابُ فَقَالَ فِي مَجْلِسِهِ: اشْتَرَيْتُ؛ لِأَنَّ خِطَابَ الْغَائِبِ كِتَابُهُ فَكَأَنَّهُ حَضَرَ بِنَفْسِهِ، وَخَاطَبَ بِالْإِيجَابِ، وَقَبِلَ الْآخَرُ فِي الْمَجْلِسِ[2]

رأي المالكية: يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ بِمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا من قول أو كتابة أو اشارة منهما أو من احدهما.[3]

---

[1] فالبيع ينعقد بما يدل على الرضا (من قول من الجانبين أو كتابة منهما أو قول من احدهما وكتابة من الآخر، أو إشارة منهما أو من جانب وقول أو كتابة من الآخر) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**ج ٣،ص٣. المواق، **منهج الجليل شرح مختصر خليل**، ج٤، ص ٤٣٥.

" والكتاب كالخطاب لان الخطاب الغائب كتابه: فكأنما حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب وقبل الآخر في المجلس البدائع ٣٨/٥، وتصح الكتابة من جانب واحد أو من الجانبين، ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين** ٥١٢/٤. "والكتابة بالبيع ونحوه على نحو لوح أو ورق أو ارض كتابة في ذلك فينعقد بها مع النية، بخلاف الكتابة على المائع ونحوه كالهواء فانه لا يكون كتابة لأنها لا تثبت وان كتب بذلك لحاضر صح أيضا في احد وجهين وهو المعتمد. الشربيني، **مغني المحتاج**،ج٢،ص٥.

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٥ ص١٣٨

[3] ٢-الدسوقي **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي** ج٣ ص ٣. و **الخرشي شرح مختصر خليل** ج٥ ص٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رأي الشافعية في هذه المسالة: ينعقد البيع بالكتاب على الأصح لحصول التراضي بشرطين

١- أن يكون الكتاب مستبينا

٢- القبول بمجرد الاطلاع على الكتاب[١]

أما راي الحنابلة: فهو جواز انعقاد البيع بالمكاتبة وان كان هناك تراخ عن القبول لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه وشرطوا صحة وصف المبيع للمشتري [٢]

مسالة حكم إبرام العقود بالكتابة:

إن الراي الفقهي في الايجاب والقبول بالكتابة أن حكمها لا يبدا منذ كتابة العبارة، بل عقب وصول الكتاب وقراءته، فعندئذ تأخذ العبارة مفعولها، فيعتبر الموجب موجبا، والقابل قابلا. وهذا في العقود بخلاف التصرفات التي لا تتوقف على علم الطرف الاخر ورضاه، كالطلاق والهبة والوصية والوقف والكفالة والوكالة فإنها ان كتبت كتابة مستوفية الشرائط ومرسومة ومستبينة فإنها تقع حالا ولا يتأخر الى وصول الكتاب وقراءته، إلا إذا علق الطلاق على شرط الوصول أو القراءة [٣]

وصورة المسألة: هنا أن يكتب العاقد للعاقد الآخر بإيجابه، بان يكتب إليه: أما بعد فقد بعت عبدي فلانا منك بكذا، فلما بلغه الكتاب قال في مجلس ذلك: اشتريت، فتم البيع فيكتب إليه الآخر: قد قبلت. [٤].

---

[١] النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** ج٣ ص٣٤١

[٢] البهوتي **كشاف القناع عن متن الاقناع** ج٣ ص ١٤٨

[٣] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٢، ص ٢٣١.

[٤] السنهوري، عبدالرزاق،**مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٩٩٧م، ج١،ص٩٩. و **حاشية ابن عابدين**، ج٤، ص ١٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

انعقاد البيع بالكتاب المرسل

يصح التعاقد بالكتابة بين حاضرين أو باللفظ من حاضر والكتابة من الآخر، وكذلك ينعقد البيع إذا أوجب العاقد البيع بالكتابة إلى غائب بمثل عبارة: بعتك داري بكذا، أو أرسل بذلك رسولا فقبل المشتري بعد اطلاعه على الايجاب من الكتاب أو الرسول.

واشترط الشافعية الفور على القبول وقالوا: يمتد خيار المجلس للمكتوب إليه أو المرسل إليه ما دام في مجلس قبوله ولا يعتبر للكاتب مجلس ولو بعد قبول المكتوب إليه بل يمتد خياره ما دام خيار المكتوب إليه ولم يشترط غير الشافعية الفور في القبول بل صرح الحنابلة بأنه لا يضر التراخي هنا بين الايجاب والقبول لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الايجاب.[١]

أولا- مذهب الحنفية

حالة انعقاد البيع عند الحنفية عن طريق الكتابة بأن يكتب الرجل إلى الرجل: أما بعد فقد بعت كذا منك بكذا، فبلغه الكتاب فقال في مجلسه اشتريت، انعقد البيع بينهما ويكون كأن الموجب حضر بنفسه وخاطب الآخر بالإيجاب وقبل منه الآخر في المجلس [٢].

واتحاد المجلس شرط للانعقاد ولا يتوقف أحد الشطرين من أحد العاقدين على وجود الشطر الآخر إذا كان غائبا، لأن كل واحد منهما عقد معاوضة إلا إذا كان عن الغائب قابل (نائب) أو بالرسالة أو بالكتابة كما في البيع[٣].

مذهب المالكية أن البيع ينعقد بما يدل على الرضا من العاقدين من قول من الجانبين أو فعل منهما أو قول من أحدهما وفعل من الآخر أو إشارة منهما أو من جانب وقول أو فعل من الآخر.

ومثلوا الفعل بالكتابة، قال العدوي: (قول أو فعل)، أي غير إشارة كالكتابة [٤].

وكما ينعقد العقد بين الحاضرين ينعقد بين الغائبين [٥].

ولا يترتب على العقد بين الغائبين إلا تراخي القبول عن الإيجاب. والمنقول عن أئمة المذهب المالكي جواز ذلك.

---

[١] البهوتي، **كشاف القناع عن متن الاقناع**، ج٣، ص ١٤٨.

[٢] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: ٢٩٩٤/٦

[٣] ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**،ج٤،ص ٥١٣.

[٤] الخرشي، **شرح الخرشي على خليل**: ج٥، ص ٥.

[٥] المغربي، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ج٤،ص٢٤١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني
مفهوم الإجارة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالإجارة لغة واصطلاحا

الفرع الأول: الإجارة في اللغة: اسم للأجرة، وهي كراء الأجير وهي بكسر الهمزة، وهو المشهور. وحكي الضم بمعنى المأخوذ وهو عوض العمل، ونقل الفتح أيضا، فهي مثلثة، لكن نقل عن المبرد أنه يقال: أجر وآجر إجارا وإجارة. وعليه فتكون مصدرا، وهذا المعنى هو المناسب للمعنى الاصطلاحي.

وفي الاصطلاح: عرفها الفقهاء بأنها عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض.[1]

المطلب الثاني: انعقاد الإجارة بالكتابة وشروطها عند الفقهاء.

تنعقد الإجارة بالكتابة كما تنعقد بالمشافهة واشارة الاخرس وشرط الفقهاء لذلك شرطين

١- أن يكون الكتاب مرسوما ومعنونا

٢- أن يتم القبول في مجلس تسلم الكتاب

مثال ذلك: إذا كتب شخص لآخر كتابا، قائلا فيه استأجرت دارك الفلانية سنة بكذا قرشا، فلما وصله الكتاب قال في المجلس الذي استلمه فيه أجرت أو كتب له في نفس المجلس كتابا ينبئه بقبوله (٢)فقد انعقدت الإجارة.

---

[1] السرخسي **المبسوط** ج١٥ ص٧٤ ط١ و الدسوقي **الشرح الكبير للدردير**ج٤ ص٢. الشافعي، **الام**، دار المعرفة بيروت ١٤١٠ه -١٩٩٠م ج٤ ص٢٦ ا و ابن قدامة، **المغني**، ج٥ ص ٣٢٢

[2] علي حيدر **درر الحكام في شرح مجلة الاحكام**، دار الجيل ط١، ١٤١١ه- ١٩٩١م ج١ ص٤٧٦. البهوتي **كشاف القناع** ج٣ ص ٥٤٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

مفهوم الرهن وانعقاده بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالرهن لغة واصطلاحا:

الفـرع الأول: الـرهن فـي اللغـة: الثبـوت والـدوام، يقـال: مـاء راهـن أي: راكـد ودائـم، ونعمة راهنة أي: ثابتة دائمة. ويأتي بمعنى الحبس[١].

ومـن هـذا المعنـى: قولـه تعـالى: (**كـل امـرئ بمـا كسـب رهين)(الطـور: الآيـة٢١)** وحديث: "نفس المؤمن مرهونة - أي محبوسة - بدينه حتى يقضى عنه دينه"[٢].

الفـرع الثـاني: اصـطلاحا: جعـل عـين ماليـة وثيقـة بـدين يسـتوفى منهـا أو مـن ثمنهـا إذا تعـذر الوفاء[٣]

وحسب راي الباحثة ان الرهن: هو التخلية من طرف والتملك من الطرف الاخر حبسا.

والـرهن انمـا هـو مجـرد ضـمان للحـق ولا يحـل للمـرتهن التصـرف فيـه الا بعـد فـوات المـدة المحـددة بـأن يبيعـه ويسـتوفي حقـه ويـرد مـا تبقـى للـراهن، وتعريـف الباحثـة للـرهن هـو التخليـة مـن طـرف والتمـك مـن الطـرف الاخـر حبسـا(لحـين السـداد) والـرهن غالبـا هـو اول مـا يـدفع واول مـا يبتـدأ بـه الكـلام كقولـه ارهنـك بيتـي علـى ان تعطينـي عشـرة الاف دينـار لمـدة عام.

وكتابـة الـرهن تعـين النـاس علـى قضـاء حـوائجهم ففـي عصـرنا الحـالي نحتـاج إلـى كتابـة الـرهن لتثبيـت الحـق فـي حـال عـدم السـداد لأن الـرهن لـم يعـد جـواهر أو بعيـرا أو شـيئا يمكـن حملـه واخـذه لحـين السـداد بـل أصـبح عقـارا لا يمكـن اثبـات رهنيتهـا إلا بالكتابـة سـواء بالسـفر أو بالحضـر وعلـى ذلـك فـإن الكتابـة هـي لغـة العصـر الحـديث وقيـاس التطـور إلا إذا كانـت الـديون بين الناس العوام وفي الاشياء اليسيرة عندها يمكن الرهن دون الكتابة.

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(رهن)، **المعجم الوسيط**، ج١، ص٣٧٨

[٢] أخرجه **الترمذي**، وقال حديث حسن، الحلبي، ج٣، ص٣٢٨

٣- ابن قدامة **المغني** ج٣ ص١٣٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد الرهن بالكتابة وشروطه عند الفقهاء

ينعقد الرهن بالإيجاب والقبول وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، ولأن الرضا أمر خفي لا اطلاع لنا عليه فجعلت الصيغة دليلا على الرضا، [1]

وقال المالكية والحنابلة: إن الرهن ينعقد بكل ما يدل على الرضا عرفا فيصح بالإشارة المفهمة، والكتابة، لعموم الأدلة كسائر العقود، ولأنه لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من الصحابة استعمال إيجاب وقبول في معاملاتهم، ولو استعملوا ذلك لنقل إلينا شائعا، [2].

رهن الأخرس

وإن خرس الراهن وكانت له كتابة مفهومة أو إشارة معلومة فهو كالمتكلم لحصول المقصود بكتابته أو إشارته[3]

مسألة حكم التعاقد بالكتابة والمراسلة:

ذهب جمهور العلماء إلى جواز ذلك، قال الكاساني: (والأصل أن أحد الشطرين من أحد العاقدين في باب البيع يتوقف على الآخر في المجلس ولا يتوقف على الشطر الآخر من العاقد فيما وراء المجلس بالإجماع إلا إذا كان عنه قابل أو كان بالرسالة أو الكتابة) [4]

وقد دلل الكاساني على وجهة نظره هذه بما يلي:

أ) فيما يخص المراسلة قال: إن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل وناقل لكلامه إلى المرسل إليه، فكأنه حضر بنفسه فأوجب البيع وقبل الآخر في المجلس.

---

[1] الرملي، **نهاية المحتاج** ٣ / ٣٧٥، ٤ / ٢٣٤، ابن عابدين، **وحاشية ابن عابدين** ٥ / ٣٠٧

[2] ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٤٨ الرملي، **نهاية المحتاج** ج٤ ص ٢٣٤ وابن عابدين، **حاشية ابن عابدين** ج٦ ص ٤٧٨. والبهوتي، **كشاف القناع عن متن الاقناع.** ج٣ ص٣٤٧

[3] البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٣، ص ٣٤٧

[4] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ٢٩٩٣/٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب) أما بالنسبة للكتابة، فإن خطاب الغائب لا يكون إلا بطريق الكتابة، وخطابه بمثابة حضوره بنفسه، فكأنه خاطب بالإيجاب وقبل الآخر في المجلس. فعلى هذا لو أرسل رجل ببغداد رسولا إلى البصرة مثلًا قائلا للرسول: إني بعت داري التي في البصرة لفلان الغائب فاذهب إليه وأخبره بذلك، فذهب الرسول وبلغ الرسالة، فقال المشتري في مجلسه ذلك: قبلت، انعقد البيع. ومثل الرسالة في الحكم ما إذا أبرق له برقية أو كتب له رسالة يخبره ببيع داره أو سلعته المعينة، فقبل المخاطب، فالعقد يتمّ في هذه الحالة.

ولو خاطب ثم رجع قبل قبول الآخر، صح رجوعه، وكذا لو أرسل رسولا ثم رجع (لأن الخطاب بالرسالة لا يكون فوق المشافهة، وذا محتمل للرجوع فههنا أولى) سواء علم الرسول برجوع المرسل أو لم يعلم.

إلا أنه في حالة تكذيب المرسل إليه، على المرسل إثبات ذلك بالبينة أو بأية وسيلة إثبات أخرى.

ومثل عقد البيع في الحكم عقد النكاح أيضًا، حيث يجوز عقده بالرسالة أو الكتابة، ويعتبر محل بلوغ الرسالة أو الكتابة هو مجلس العقد، إلا أنه ينبغي مراعاة الإشهاد في النكاح، إذ لا نكاح إلا بشهود.

وبجواز التعاقد بواسطة الكتابة والمراسلة قال الإمام الشافعي أيضًا، فقد ذكر النووي في الروضة، أن البيع ينعقد بالمكاتبة على رأي المذهب، لحصول التراضي وذكر في موضع آخر قائلًا: لو أن رجلًا قال بعت داري لفلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر، قال: قبلت، انعقد البيع، لأن النطق على حد تعبيره أقوى من الكتابة، وإذا قبل المكتوب إليه تثبت له خيار المجلس ما دام في مجلس القبول، ويتمادى خيار الكاتب أيضًا إلى أن ينقطع خيار المكتوب إليه، حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه، صح رجوعه ولم ينعقد البيع، وكذا أجاز المالكية. والحنابلة التعاقد بالمكاتبة والمراسلة.

ذهب بعض فقهاء الشافعية إلى عدم جواز التعاقد بالكتابة والمراسلة. وهذا هو رأي الزيدية والهادوية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث

العقود التي تتم بالإرادة المنفردة وأثر الكتابة فيها

المبحث الأول: مفهوم الوقف وانعقاده بالكتابة والمراسلة

المبحث الثاني: مفهوم الهبة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المبحث الثالث: مفهوم الوصية وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المبحث الرابع: مفهوم الكفالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المبحث الخامس: مفهوم الوكالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

مفهوم الوقف وانعقاده بالكتابة

المطلب الأول

مفهوم الوقف لغة واصطلاحا

- لغة

من معاني الوقف في اللغة: الحبس، يقال: وقفت الدار وقفا: حبستها في سبيل الله، ومنها المنع، يقال: وقفت الرجل عن الشيء وقفا: منعته عنه، ومنها السكون، يقال: وقفت الدابة تقف وقفا ووقوفا: سكنت.

ويطلق الوقف أيضا على الشيء الموقوف تسمية بالمصدر، وجمعه أوقاف كثوب وأثواب[1].

الوقف اصطلاحا

هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى وصرف منفعتها على من أحب، وهذا عند الصاحبين. أما عند ابي حنيفة: فهو العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ولو في الجملة[2].

وعرفه ابن عرفة من المالكية فقال: الوقف - مصدرا - إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرا، والوقف - اسما - ما أعطيت منفعته مدة وجوده[3].

وعرفه الشافعية بأنه حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود[4].

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(وقف)

[2] ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين** ج٣، ص٣٥٧-٣٥٨

[3] الحطاب، **مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، ج٤، ص٣٤

[4] الشربيني، **مغني المحتاج** ج٢، ص ٣٧٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعرفه الحنابلة بأنه تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرفه وغيره في رقبته يصرف ريعه إلى جهة بر تقربا إلى الله تعالى [1].

و أرى أنه يمكن جمع هذه التعاريف بتعريف يشمل مضامين ما ذكوا بأن الوقف هو بقاء عين ينتفع بها لأي جهة اراد صاحبها ابقائها فيه لوجه الله تعالى.

[1] المرداوي،**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**،ج ٧،ص ٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد الوقف بالكتابة وشروطه عند الفقهاء

اتفق الفقهاء على أن الوقف لا ينعقد إلا بالإيجاب، واختلفوا في اشتراط القبول لانعقاده.

صيغة الإيجاب: الإيجاب في صيغة الوقف هو ما يدل على إرادة الواقف من لفظ أو ما يقوم مقامه من إشارة مفهمة أو كتابة أو فعل.[1]

ما يقوم مقام اللفظ:

كما يصح الوقف باللفظ فإنه يقوم مقام اللفظ ما يأتي:

ب - الكتابة سواء كانت من الأخرس أم من الناطق كالكتابة على أبواب المدارس والربط والأشجار القديمة وعلى الحيوان والكتب، لكن قال المالكية: إذا وجد مكتوبا على كتاب: وقف لله تعالى على طلبة العلم بالمدرسة الفلانية، فإن كانت مشهورة بالكتب ثبتت وقفيته، وإن لم تكن مشهورة بذلك لم تثبت وقفيته، وقال الشافعية: يصح الوقف بكتابة الناطق مع نيته[2].

---

[1] ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية ابن عابدين عليه**،ج ٣، ص٣٥٩، والخرشي، **شرح مختصر خليل**، ج ٧، ص ٧٨، **و الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك**،ج٢،ص ٢٩٨.

وابن قدامة، **المغني**، ج ٢،ص ٣٧٦، **وشرح منتهى الإرادات**،ج٢،ص٤٩٠.

[2] الدردير، **الشرح الصغير على أقرب المسالك**، ج ٢،ص٢٩٩، والدسوقي، **حاشية الدسوقي**،ج٤،ص ٨٥، الشربيني، **مغني المحتاج**، ج ٢،ص ٣٨١. الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل**، ج٧، ص ٨٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

مفهوم الهبة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالهبة لغة واصطلاحا

أ - الهبة في اللغة: إعطاء الشيء إلى الغير بلا عوض، سواء كان مالا أو غير مال، فيقال: وهب له مالا وهبا وهبة. [1]كما يقال: وهب الله فلانا ولدا صالحا، ومنه قوله تعالى: {فهب لي من لدنك وليا يرثني } (مريم، الاية ٥-٦).

ويقال: وهبه مالا، ولا يقال: وهب منه، والأكثرون على: وهب له، متعدية بحرف الجر. والاسم من الهبة: الموهب والموهبة. والاتهاب: قبول الهبة. والاستيهاب: سؤال الهبة. وتواهب القوم: وهب بعضهم بعضا، ورجل وهاب ووهابة: أي كثير الهبة لأمواله.

وفي الاصطلاح عرفها بعض الفقهاء بأنها: تمليك المال بلا عوض في الحال.[2]

مسالة قبض الهبه كيفية تحقق القبض:

الأصل أن المناولة والأخذ إقباض وقبض، كذلك تكون التخلية قبضا إذا خلى الواهب بين الموهوب له والشيء الموهوب.

أما لو كان الشيء الموهوب مقبوضا قبل الهبة، كما لو وهب المودع الوديعة للوديع والمعير العارية للمستعير فإن الهبة جائزة ولا يحتاج إلى قبض جديد.

---

[1] الرازي، **مختار الصحاح**، ج١، ص ٣٤٦.

[2] الدسوقي، **حاشية ابن عابدين**، ج٤، ص ٥٣٠. ابن نجيم، **البحر الرائق**، ج٧، ص ٣٠٩. الشربيني، **مغني المحتاج**،، ج٢، ص ٣٩٦. الدردير، **الشرح الكبير**، ج٦، ص ٣٤٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بمـا ان الهبـة لا تصـح إلا بـالقبض وقـد يحـول حائـل بـين الطـرفين الواهـب والموهـب ويتعـذر التسـليم فـإن الكتابـة فـي هـذه الحالـة بالهبـة ووصـفها وتعيينهـا تنـوب مكـان التسـليم، ويؤيـد ذلـك تواقيـع الواهـب والموهـوب كمـا انـه يجـوز إرسـال الكتـاب مـن الواهـب عـن طريـق الاتصالات الحديثة الى الموهوب ليتم التوقيع[1].

وتنعقد الهبة بالكتابة وتجوز بالقياس على الوقف وتأخذ حكمه.

[1] الكاسـاني، **بـدائع الصـنائع فـي ترتيـب الشـرائع**، ج ٦،ص ١٢٣، و**المغنـي والشـرح**، ج ٦، ص ٢٥٠، و الماوردي،**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**،ج ٧، ص ١٢٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

مفهوم الوصية وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالوصية لغة واصطلاحا

الوصية لفظ مأخوذ من الثلاثي وصى، يوصي، أو من الرباعي مضاعفا كان موصي يوصي، أو مهموزا كأوصى يوصي، وهل هي مصدر أو اسم مصدر [١].

يقول الزبيدي في تاج العروس وصى كوعي ومنه وصى الشيء بالشيء وصله، ووصى النبت اتصل وكثر[٢] وهذا ما ذهب إليه الفيروز[٣] في القاموس[٤].

وفي الصحاح: أوصيت له بالشيء وأوصيت إليه، والاسم الوصاية والوصاية بالكسر والفتح وأوصيته ووصيته أيضا توصية بمعنى الاسم الوصاة، وارض واصية متصلة النبات، وقد وصت الأرض إذا اتصل نبتها [٥].

اما تعريف الوصية اصطلاحا عند الحنفية انها:

تمليك مضاف إلى ما بعد الموت [٦].

---

[١]: محمد جعفر شمس الدين، **الوصية وأحكامها في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة على المذاهب السبعة**، الطبعة الثانية، دار التعارف، بيروت، ١٩٨٥، ص١٩.

[٢] محمد الزبيدي، **تاج العروس**، من جواهر القاموس مكتبة الحياة، بيروت ج١٠، ص٣٩٢.

[٣] الفيروز أبادي : محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم بن عمر أبو طاهر مجد الدين الشيرازي الفيروز أبادي (٨١٧هـ)، **القاموس المحيط**، مادة (وصى)

[٤]الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، مادة وصى. مجمع اللغة العربية، **المعجم الوسيط**، ج١، ص١٠٣٨، الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو جار الله،(ت٥٣٨هـ)**أساس البلاغة**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م. ص٤٨٦.

[٥] إسماعيل بن حماد الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق احمد عطار، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين بيروت، ١٩٥٦م، ج٦، ص٢٥٢٥.

[٦] محمد أمين ابن عابدين : **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبو حنيفة النعمان**، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٩م، ج٦، ص٣٣٥، وعثمان بن علي الزيلعي(٧٤٣هـ/١٣٤٤م) **تبين الحقائق شرح كنز الدقائق**، الطبعة الثانية، دار المعرفة، وبيروت، ج٦، ص١٨٢،واحمد الطحاوي الحنفي، **حاشية الطحاوي على الدر المختار** دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٥، ج٤، ص٣١٤، والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية** في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد الوصية بالكتابة وشروطها عند الفقهاء

تنعقد الوصية بالصيغة كما تنعقد بها سائر العقود والتصرفات

الصيغة: هي ما ينشئ به الموصي وصيته من لفظ أو كتابة أو إشارة [١] واشترط الفقهاء في الصيغة التي تعبر عن إرادة الموصي، أن تكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة، وعلى هذا فقد اتفق الفقهاء [٢] فذهبوا إلى أن الوصية تنعقد باللفظ ممن يقدر عليه، كما إذا قال: أوصيت له بكذا، أو أوصيت لفلان بألف دينار، أو بالكتابة ممن هو عاجز عن النطق أو بالإشارة المفهمة ممن لا يقدر على النطق، وهو أمي لا يكتب.

اتفق الفقهاء[٣]على أن الوصية تنعقد بالكتابة ولو كان الموصي قادرا على النطق، بمعنى أن الموصي الناطق الكاتب لا يلزم عليه التعبير عن إرادته في الوصية باللفظ أو بالكتابة بل له أن يعبر عن إرادته في الوصية بالكتابة كما أن له أن يعبر عن إرادته في الوصية في اللفظ، أي: إن شاء يوصي باللفظ، وان شاء بالكتابة. ولكن لا يقيل منه الوصية بالإشارة وان كانت مفهمة.

أما ما يخض الكاتب غير الناطق أي (العاجز عن النطق) فقد ذهب جمهور الفقهاء[٤] إلى أن الكاتب غير الناطق تنعقد وصيته بالكتابة، إذا كان يحسن الكتابة، أي: لا تنعقد وصيته إلا بالكتابة، لان دلالتها على المقصود أدق واحكم. .

النعمان وبهامشه فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية، الطبعة الرابعة، دار إحياء التراث العربي، ١٩٨٦م، ج٦، ص٩٠.

[١] **مواهب الجليل**،،ج٨،ص٥١٧، **وشرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية**،ج ٢،ص ٢٧٠.

[٢] ابن قدامة، **المغني** : ج٨، ص ٢٤١/١١٧، **مواهب الجليل** ٥٧١/٨، تحفة المحتاج،ج٣،ص٧٨، **رد المحتار على الدر المحتار**،ج ١٠،ص ٣٣٩/٣٣٨.

[٣] **مواهب الجليل**،ج٨،ص٥١٧، **منتهى الإرادات**،ج ٣،ص٤٣٦،الشربيني، **مغني المحتاج**،ج ٣،ص٦٤، **رد المحتار على الدر المحتار**،ج ١٠،ص ٣٤٩/٣٣٩/٣٣٨.

[٤]: **تحفة المحتاج** ج٣،ص٧٩، البهوتي، **كشاف القناع عن متن الاقناع**، ج٤،ص٣٣٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شروط انعقاد الوصية عند الفقهاء

١- يشترط فقهاء الحنفية أن تكون الكتابة مستبينة مرسومة فإن كانت مستبينة غير مرسومة فإنها تحتاج الى نية لاعتبارها في هذه الحالة كناية والكناية تحتاج الى نية.[١]

٢- عند المالكية تثبت الوصية ان كانت بخط الموصي مع الإشهاد عليها [٢]

٣- وعند الشافعية تنعقد الوصية كتابة وتعتبر من قبيل الكناية لذلك فهي تحتاج الى النية وإلى النطق بها [٣]

٤- أما عند الحنابلة فتثبت الوصية كتابة ما لم يعلم رجوع الموصي بها [٤]

---

[١] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٧ ص٣٣٠.

[٢] الإمام مالك الأصبحي، **المدونة**، ج٤، ص ٣٣٠.

[٣] الشربيني، **مغني المحتاج، ج٤، ص ١٢١**

[٤] المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ج٧، ص ١٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع

مفهوم الكفالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالكفالة لغة واصطلاحا

- **لغة:**

من كفل المال وبالمال: ضمنه وكفل بالرجل يكفل ويكفل كفلا وكفولا، وكفالة، وكفل وكفل وتكفل به كله: ضمنه، وأكفله إياه وكفله: ضمنه، وكفلت عنه المال لغريمه وتكفل بدينه تكفلا.[1]

- **اصطلاحا**

اختلف الفقهاء في تعريف الكفالة تبعا لاختلافهم فيما يترتب عليها من أثر.

فعرفها جمهور الحنفية بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة بنفس أو دين أو عين. وعرفها بعضهم بأنها: ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في الدين.[2]

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(كفل)

[2] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج ٤،ص ٢، الشوكاني، **فتح القدير**،ج ٦،ص ٢٨٣، ٢٨٤، والسرخسي، **المبسوط**،ج١٩،ص ١٦٠، ١٦١، ابن عابدين، **حاشية رد المحتار**،ج ٥،ص ٢٨١ - ٢٨٣. والنووي، **روضة الطالبين**، ج٣، ص ٤٩٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

انعقاد الكفالة وشروطها عند الفقهاء

ذهب الحنفية [١]، الى ان الكفالة تنعقد بما ينعقد به البيع ورأي عند الشافعية [٢] إلى أن الكفالة تنعقد بإيجاب يصدر من الكفيل، وقبول يصدر عن المكفول له؛ لأن الكفالة عقد يملك به المكفول له حق مطالبة الكفيل أو حقا ثبت في ذمته فوجب قبوله، ويترتب على ذلك أن الكفالة لا تتم بعبارة الكفيل وحده، سواء كانت الكفالة بالنفس أو بالمال، بل لا بد من قبول المكفول له.

وإيجاب الكفيل يتحقق بكل لفظ يفهم منه التعهد والالتزام والضمان، صراحة أو ضمنا، كما يتحقق بكل تعبير عن الإرادة يؤدي هذا المعنى[٣]. ومن طرق التعبير عن الإرادة الكتابة فتصبح الكفالة بالكتابة بناء على ما سبق وتنعقد الكفالة بكتابة الأخرس[٤]
وشرط الشافعية وجود النية في حال الكتابة لأنها كناية.

---

[١] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،ج٦،ص ٢، علي حيدر درر الحكانم شرح مجلة الاحكام ج١ ص٧٤٣ والشوكاني، **فتح القدير**،ج٦،ص ٣١٤، وابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**،ج ٥،ص ٢٨٣.

[٢] زكريا بن محمد بن زكريا الانصاري ابو يحيى الانصاري، **اسنى المطالب في شرح روض الطالب** ج٢ ص٢٣٦.

[٣] **الموسوعة الفقهية الكويتية** (١٢/ ٢١٦)

[٤] علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، ج١، ص ٧٤٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الخامس

مفهوم الوكالة وانعقادها بالكتابة والمراسلة

المطلب الأول

التعريف بالوكالة لغة واصطلاحا

- **لغة:**

إن الوكالة في اللغة عبارة عن الحفظ، ومنه الوكيل في أسماء الله تعالى بمعنى الحفيظ كما قال الله تعالى: {حسبنا الله ونعم الوكيل} [آل عمران: ١٧٣] ولهذا قال علماؤنا - رحمهم الله - فيمن قال لآخر: " وكلتك بمالي ": إنه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط، وقيل معنى الوكالة: التفويض والتسليم، ومنه التوكل، قال الله تعالى {على الله توكلنا} [الأعراف: ٨٩]، يعني فوضنا إليه أمورنا وسلمنا، فالتوكيل تفويض التصرف إلى الغير[١]

- **الاصطلاح**

عرفها الحنفية بأنها إقامة الغير مقام النفس في تصرف جائز معلوم[٢]

اتفق الفقهاء على أن الإيجاب في عقد الوكالة يتحقق بالخط أ والكتابة الدالة على ذلك؛ لأن الكتابة فعل يدل على المعنى وكذلك قالوا إن الوكالة لا تختص بالصيغة الدالة بقول أو فعل أو إرسال وانما الحكم في ذلك للعرف و العادة، ومثل الحنفية لذلك بمثال:

لو أرسل أحد لآخر غائب كتابا معنونا ومرسوما بتوكيله إياه بأمر ما، وقبل الآخر الوكالة، انعقدت [٣]

---

[١] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة(وكل)

[٢] ابن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، ج٤، ص ٤٠٠.

[٣] علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، مكتبة أولي النهضة. ج٣، ص ٥٢٧. الدردير، **الشرح الصغير على أقرب المسالك**،، ج٣، ص ٥٠٥. والشربيني، **مغني المحتاج**، ج٢، ص ٢٢٣. و مصطفى بن سعد بنعبده السيوطي،(ت١٢٤٣هـ)، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، المكتب الإسلامي، ط٢،١٤١٥هـ-١٩٩٤م. ج٣ن ص ٤٢٩، النووي، **روضة الطالبين**، ج٤، ص ٣٠٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانيا: كتابة الشروط

قال السرخسي: أن علم الشروط من آكد العلوم، وأعظمها صنعة فإن الله - تعالى – أمر بالكتاب في المعاملات فقال عز وجل {إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه} [البقرة: ٢٨٢] ورسول الله - صلى الله عليه وسلم - أمر بالكتاب في المعاملة بينه وبين من عامله، وأمر بالكتاب فيما قلد فيه عماله من الأمانة وأمر بالكتاب في الصلح فيما بينه وبين المشركين، والناس تعاملوه من لدن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى يومنا هذا، ولا يتوصل إلى ذلك إلا بعلم الشرط فكان من آكد العلوم وفيه المنفعة من أوجه: أحدها: صيانة الأموال، وقد أمرنا بصيانتها ونهينا عن إضاعتها[١].

والثانية: قطع المنازعة فإن الكتاب يصير حكما بين المتعاملين ويرجعان إليه عند المنازعة فيكون سببا لتسكين الفتنة، ولا يجحد أحدهما حق صاحبه مخافة أن يخرج الكتاب وتشهد الشهود عليه بذلك فيفتضح في الناس.

والثالثة: التحرز عن العقود الفاسدة؛ لأن المتعاملين ربما لا يهتديان إلى الأسباب المفسدة للعقد ليتحرزا عنها فيحملهما الكاتب على ذلك إذا رجعا إليه ليكتب.

والرابعة: رفع الارتياب فقد يشتبه على المتعاملين إذا تطاول الزمان مقدار البدل ومقدار الأجل فإذا رجعا إلى الكتاب لا يبقى لواحد منهما ريبة، وكذلك بعد موتهما تقع الريبة لوارث كل واحد منهما بناء على ما ظهر من عادة أكثر الناس في أنهم لا يؤدون الأمانة على وجهها فعند الرجوع إلى الكتاب لا تبقى الريبة بينهم فينبغي لكل أحد أن يصرف همته إلى تعلم الشروط لعظم المنفعة فيها ولأن الله - تعالى - عظمها بقوله - جل جلاله-: {ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله} [البقرة: ٢٨٢] فقد أضاف الله - تعالى - تعليم الشروط إلى نفسه كما أضاف تعليم القرآن إلى نفسه فقال - عز وجل -: {الرحمن} [الرحمن: ١] {علم القرآن} [الرحمن: ٢] وأضاف تعليم الرسول - صلى الله عليه وسلم - إلى نفسه فقال - جل جلاله -: {وعلمك ما لم تكن تعلم} [النساء: ١١٣] وأبو حنيفة - رحمه الله - سبق العلماء - رحمهم الله - ببيان علم الشروط، وبذلك يستدل على أن مذهبه أقوى

---

[١] السرخسي، **المبسوط**، ج٣٠، ص١٦٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المذاهب فإنه يبعد أن يقال: المبتدئ ببيان ما أخبر الله - تعالى - أنه هو المعلم له لم يكن على غير صواب[1].

ثم بدأ الكتاب فقال: إذا أراد الرجل أن يشتري دارا كتب: هذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان بن فلان، وبعض أهل الشروط - رحمهم الله - لم يستحسن هذا اللفظ، وقال: هذا إشارة إلى البياض الذي كتب فيه فظاهره يوهم أن المشترى ذلك البياض ولكن ينبغي أن يكتب هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى، ولكنا نقول: إنما اختار أصحابنا - رحمهم الله - هذا اللفظ اقتداء بالكتاب والسنة فإن الله - تعالى - قال: {هذا ما توعدون لكل أواب حفيظ} [ق: ٣٢] ولم يقل هذا كتاب فيه ذكر ما توعدون ولما «اشترى رسول الله - صلى الله عليه وسلم –من العداء عبدا كتب ما اشترى محمد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من العداء بن خالد بن هوذة الحنفي» [2]

---

[2] السرخسي، **المبسوط**، ج٣٠، ص ١٦٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الرابع

الكتابة بالوسائل الإلكترونية وأثر انعقاد العقود فيها

المبحث الأول: التعبير بوسائل الاتصالات الحديثة

المبحث الثاني: مجلس العقد والتعاقد في التعبير عن الإرادة عن طريق الفاكس وما يشبهه في الفقه الإسلامي والقانون المدني:

المبحث الثالث: التعاقد والعقد عن طريق شبكة الانترنت في التعبير عن الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي:

المبحث الرابع: الإيجاب والقبول وأثرهما في التعبير عن الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي

المبحث الخامس: الزواج عن طريق الانترنت

المبحث السادس: التجارة الالكترونية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

التعبير بوسائل الاتصالات الحديثة:

إن الشريعة الإسلامية بحكم كونها منهج حياة، دستور أمة، ونظاما صالحا لكل زمان ومكان وبحكم أن جميع أحكامها وقواعدها تحقق مصالح العباد، لذا كان من الطبيعي أن تستوعب تعاليمها، وقواعدها الكلية وتوظيف الهاتف (التليفون) والبرقية والتيلكس والفاكس وسائر ما أحدثه العلم من وسائل الاتصالات الحديثة، وان يجعلها ضمن الوسائل والطرق التي يعبر بها الإنسان عن إرادته لإجراء العقود والموضعات المالية، لأن هذه الطرق والوسائل هي عبارة عن صورة لنا حرره المرسل بنفسه وقع عليه فيعلن منه رغبته في إنشاء العقد.

لكن من الضروري أن نعرف كيفية انعقاد تلك العقود وإبرامها من الناحية الشرعية ونعرف أيضا كيفية تصنيف هذه الرسائل ودخولها ضمن أية طريقة من طرق التعبير عن الإرادة التي ذكرناها سابقا، لذا نرى من الضروري أن تتكلم عن كل وسيلة من تلك الوسائل وحدها، على النحو الآتي:

ثانيا: التعبير عن طريق التلكس الفاكسميل: إن التعبير عن الإرادة من خلال التكلس يدخل ضمن التعبير بالكتابة في صيغتها الالكترونية، ويتم تبادل التعابير الإرادية كتابيا [1]، فالتعاقد عن طريق التلكس لا يختلف عن التعاقد، بالهاتف من حيث تطبيق أحكام التعاقد به، وان كانت وسيلة التعاقد هي اللفظ المباشر، أما التلكس فالرموز مكتوبة.

فالتكلس أحدث وسائل الاتصالات التي تتم بها معظم حالات تبادل الإيجاب والقبول التي تترك أثرا مكتوبا، وتعقيد في حالة تبادل الرسائل عن طريق التكلس في اللحظة والمكان الذي يصل فيه إلى الموجب من قبول من وده إليه الإيجاب وحيث أن الموجب يعلم

---

[1] محمد عقله الابراهيم، **حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة الهاتف البرقية التلكس في ضوء الشريعة والقانون**، دار البيضاء للنشر والتوزيع الأردن عمان، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م، ص١٠٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بهذا القبول حتى يقرا الرد على آلة التلكس التي يستخدمها زمان العقد، يعتبر انه انعقد في المكان الذي توجد فيه الآلة التي وصل فيها الرد [١].

وعلى هذا ينطبق على التلكس حكم التعاقد بالهاتف من حيث كون وقت القبول والإيجاب متحدا رغم تباعد المكان.

ومهما طال الوقت وانعقد العقد وعلى هذا يكون مجلس العقد بالهاتف هو زمن الاتصال فما دامت المحادثة في شان العقد قائمة اعتبر المجلس قائما وإذا انتقلا إلى حديث آخر اعتبر المجلس منهيا[٢].

إن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه ككلام المرسل فإن الرسول عليه الصلاة والسلام كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب.

---

[١] ا **الزرقا المدخل الفقهي العام** ج١ص٤٣٢.

[٢]محمد مصطفى شبلي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية**، دار النهضة بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٨١م، ص٤٢٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

مجلس العقد والتعاقد في التعبير عن الإرادة عن طريق الفاكس وما يشبهه في الفقه الإسلامي والقانون المدني

إذا كان الفقهاء الشريعة الإسلامية القدامى لم يتعرضوا للتعاقد بالفاكس [1]، وما يشبهه لأن هذه الوسائل لم يكن قد توصل إليها الإنسان بعد إلا أنهم قد تعرضوا لما يشبهه هذه الوسائل كالبريد والكتابة المرسلة.

أما فقهاء الشريعة المعاصرون فقد تعرضوا للتعاقد بهذه الوسائل، حيث يرون أن التعاقد بالفاكس أو البريد وما يشبهها في الفقه الإسلامي، يعتبر تعاقد بين غائبين لا يجمعهما مجلس لأن هذه الوسائل لا تختلف عن التعاقد بطريق الكتابة التي كانت معروفة في زمان الفقهاء القدامى، فالإيجاب المرسل عن طريق هذه الوسائل يرسل الكتابة مرسومة ومستبنية، وإن لم تكن بخط العاقد وإنما لنقل صورة منها أو الصورة مكتوبة على آلة بهذه الوسائل أو التعاقد بالكتابة، اللهم إلا في وسيلة نقل الإيجاب ففي الكتاب عن طريق كتاب محمول، وهنا قد يكون عن طريق آلة ميكانيكية أو أوتوماتيكية أو عن طريق شخص يحمل هذا الكتاب أو عن طريق طائر الحمام المدرب، حيث يحمل الكتاب في عنقه.

وبناء على ما تقدن يمكن القول بان مجلس العقد في حال التعاقد عن طريق الفاكس وما يشبهه يكون مجلسه مجلس عقد حكمي تسري عليه أحكام مجلس العقد الحكمي في الفقه الإسلامي، أما في القانون فإن التعاقد بالفاكس وما يشبهه يعد من قبيل التعاقد بين غائبين

---

[1] التكلس أو التلغراف والفاكس : عبارة عن جهاز لنقل المستندات أو الكتابة أيا كانت ويركب على خط تليفوني فإذا ما أرد الشخص ما إرسال ورقة مكتبة إلى شخص آخر، فانه يقوم بوضع هذه الورقة على جهاز الفاكس، ثم يقوم بإرسالها وفي نفس الوقت يقوم الجهاز المستقبل بتصويرها على ورقة بيضاء تكون موجودة بداخل الجهاز، وبذلك يخرج الجهاز المستقبل صورة مطابقة للأصل الموجود في جهاز الإرسال، بالرغم من بعد المكان والجهاز الواحد يرسل ويستقبل، ويعد جهاز الفاكسملي جهاز فاكس مطور يحمل بعض الخصائص الزائدة عن الفاكس العادي أما التلغراف أو البرق فهو جهاز لنقل الرسالة المكتوبة من مكان لآخر.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لان هذه الوسائل تترك أثرا مكتوبا فيكون التعاقد عن طريقها مثل التعاقد عن طريق الكتابة بين الغائبين.

إن التعاقد بالفاكس وما يشبه يعد من قبيل التعاقد بين الغائبين في الفقه الإسلامي، تشري عليه أحكام مجلس العقد الحكمي كالكتاب والبريد، كما ذهب إلى ذلك الفقهاء[1]، بالاعتداد بالكتابة كوسيلة للمخاطبة بين غائبين والكتبة عبر الانترنت نفسها الكتابة في القديم ولكن الوسيلة هي التي اختلفت بتطور الزمان ويبقى الأصل موجودا في الكتابة المستبينة المرسومة بين غائبين بغض النظر عن طريقة الايصال.

أما في القانون فإنه وان كان التعاقد بالفاكس وما يشبهه يعد تعاقدا بين غائبين أيضا إلا أن القانون لم يبين فكرة مجلس العقد الحكمي المعروفة في الفقه الإسلامي ليطبقها على التعاقد بين الغائبين، وبذلك تمتاز الشريعة على القانون في هذه المسألة.

حيث جاء في المادة(١٠٢) من القانون المدني الأردني ما يأتي:" -يعتبر التعاقد بالهاتف او باية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد واما فيما يتعلق بالزمان فيعتبر كأنه تم بين حاضرين في المجلس. (٢).

---

[1] ابن قدامة، **المغني**، ج٣، ص١٤٨. الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج٢، ص ٢٣١.

[2] أنور سلطان، **مصادر الالتزام**، ص٨٥. والسرحان، عدنان، **شرح القانون المدني**، مكتبة دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٢، ص ٧٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

التعاقد والعقد عن طريق شبكة الانترنت في التعبير عن الإرادة في القانون المدني والفقه الإسلامي

لا شك أن العالم الآن أصبح قرية صغيرة بفضل وسائل الاتصال الحديثة، والتي جعلت من هذا العصر بعصر الاتصالات، وكان من أهم هذه الوسائل ما يسمى بشبكة الانترنت أو الطريق السريع للمعلومات، وهذه الشبكة عبارة عن مجموعة كبيرة من أجهزة الكمبيوتر المتناثرة في شتى أنحاء العالم، والتي ترتبط كل مجموعة منها بكمبيوتر يسمى الخادم، ويرتبط هذا الخادم بدوره بعدد من الأجهزة المماثلة غير خطوط الاتصالات ومعها المعلومات.

ومن هنا نشأ مصطلح الطريق السريع للمعلومات، وعبر هذا الطريق يمكنك الاتصال بالآخرين المشتركين في هذه الشبكة.

كما من خلال هذه الشبكة أن تبيع وتشتري، ونشأة فكرة الانترنت في البداية في مجال البحوث العسكرية في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم تطورت بعد ذلك وتشعبن حتى أصبح في مقدور أي شخص لديه جهاز كمبيوتر شخصي خط تليفون ومودم اتصالات تليفونية والاشتراك في هذه الشبكة، واستعمالها حتى أصبحت شبكة الانترنت الآن ثورة جديدة في تاريخ البشرية لا يزال الكثيرون يحاولون رصد صداها الاجتماعي والاقتصادي وهذه الشبكة تتكون من الأنشطة والبرامج المتعددة، أو بعض هذه البرامج يتيح الاتصال بين الأفراد بواسطة تبادل الجمل المكتوبة مثل برنامج (فري تل) بينما تسمح بعض البرامج الأخرى بتبادل الحوار الصوتي بين الأفراد مثل: برنامج فوكس وير، برنامج يسمى بالنسيج، وهو يضم الصوت والصورة والحركة والنصوص حتى أصبح كل تاجر يعلن عن سلعته بداخل فترينته على صفحات النسيج مدعما بإمكانيات الملتي ميديا.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعد هذه اللمحة عن تلك الوسيلة الحديثة للاتصالات[1] يمكن القول بأن البعض يرى أن التعاقد عن طريق الكمبيوتر كالتعاقد الذي يتم بين البنوك والخطوط الجوية كالتعاقد عن طريق شبكة الانترنت يعد من قبيل التعاقد بين الحاضرين، من حيث الزمان وبين الغائبين من حيث المكان وعلى هذا يعد التعاقد بالكمبيوتر ما هو إلا تعاقد بالتليفون إلا أنه يزيد عليه أن الكمبيوتر هو الذي يتولى التعبير عن الإرادة بدلا من الإنسان، الذي كون صاحب الإرادة، وهو على هذا نظام نختلط بين التعاقد وبين الحاضرين وبين التعاقد بين الغائبين[2].

وبصدد هذا قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة بجدة في مارس ١٩٩٠م، قرر ما يلي: إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد ولا يرى أحدهما الآخر معاينة ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة أو الرسول، وينطبق ذلك على البرق والفكس والتلكس وشاشات الحاسب الآلي الكمبيوتر ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه الإيجاب وقبوله هذا.

---

[1] قناة المعلومات المرئية المصرية، يوم ١٩٩٧/٦/٢٦م، صفحة بريد القراء وأيام متفرقة من صفحة عالم الكمبيوتر.

[2] منذر الفضل **النظرية العامة للالتزامات دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية** ج١، طبع مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٩٢، ص١٣٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع:

الإيجاب والقبول وأثرهما في التعبير عن الإرادة في القانون المدني الأردني والفقه الإسلامي

توافق الإرادتين أو التراضي هو اقتران الإيجاب بقبول مطابق له ذلك انه يلزم لقيام العقد أن يصدر تعبير عن الإرادة هو الإيجاب الذي يتضمن عرضا من أحد المتعاقدين، وان يصدر تعبير يقابله من المتعاقد الآخر هو القبول الذي يجب أن يأتي مطابقا للإيجاب وأن تقترن هاتان الإراداتان[١]، وكما في الفقه الإسلامي أن الكتابة بين غائبين وسيلة صحيحة لتحقيق التراضي والتوافق بين الطرفين وما دام كذلك فلا مانع من التعاقد من خلاله.[٢]

ونصت المادة (٩٠،٩١) من القانون المدني الأردني " -ينعقد العقد بمجرد ارتباط الايجاب بالقبول مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من اوضاع معينة لانعقاد العقد." "- الايجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفا لإنشاء العقد واي لفظة صدر اولا فهو ايجاب والثاني قبول" "[٣]

---

[١]. انور سلطان ،**مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني** ،ط١ ١٩٨٧م ص٢١. **القانون المدني الأردني**، مادد(٩٠،٩١-١)

[٢] السرخسي، **المبسوط**، ج٥، ص ١٦.

[٣] انور سلطان ،**مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني**، ص ٥٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

في بيان موقف القوانين الوضعية في التعاقد عن طريق الكتابة وما في حكمها كالتلغراف والتلكس

وما أشبه ذلك التعاقد عن طريق الكتابة أخذت بها القوانين المعاصرة ويغلب التعبير على ألسنة وأقلام القانونيين لقب التعاقد بالمراسلة أو التعاقد بين الغائبين[1].

ويقصدون بالمراسلة ما هو أشمل من إيفاد رسول يبلغ الطرف الآخر بإيجاب الموجب لما هو عند الفقهاء، فعند هؤلاء سيان أن يكون العقد قد تم عن طريق إيفاد رسول يبلغ الرسالة من هذا لذاك أو عن طريق المكاتبة بواسطة البريد أو عن طريق البرق أو التلكس أو ما يشبههما من وسائل الاتصال الأخرى[2].

ويقول السنهوري في وسيطه تحت عنوان: المتعاقدان لا يجمعهما مجلس واحد فرضنا فيما قدمناه أن التعاقد يتم بين حاضرين، سواء تم التعاقد بينهما مباشرة أو تم بوساطة نائب عن أي منهما ولكن يحدث كثيرا أن يتم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مجلس واحد ويتم ذلك بالمراسلة بأية طريقة من طرقها المختلفة: البريد أو البرق أو رسول خاص لا يكون نائبا أو غير ذلك.

- يصح التعاقد بالكتابة بين حاضرين أو باللفظ من حاضر والكتابة من الآخر. وكذلك ينعقد البيع إذا أوجب العاقد البيع بالكتابة إلى غائب بمثل عبارة: بعتك داري بكذا، أو أرسل بذلك رسولا فقبل المشتري بعد اطلاعه على الإيجاب من الكتاب أو الرسول.

واشترط الشافعية الفور في القبول، وقالوا: يمتد خيار المجلس للمكتوب إليه أو المرسل إليه ما دام في مجلس قبوله، ولا يعتبر للكاتب مجلس، ولو بعد قبول المكتوب إليه، بل يمتد خياره ما دام خيار المكتوب إليه. كما قالوا: لا يشترط إرسال الكتاب أو الرسول فورا عقب الإجابة.

---

[1] السنهوري **الوسيط**: ٢٣٧/١، **مصادر الالتزام.**

[2] **مصادر الالتزام في القانون للمدني الكويتي**، نظرية العقد للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي: ص١٣٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولـم يشـترط غيـر الشـافعية الفـور فـي القبـول، بـل صـرح الحنابلـة بأنـه لا يضـر التراخـي هنـا بـين الإيجـاب والقبـول؛ لأن التراخـي مـع غيبـة المشـتري لا يـدل علـى إعراضـه عـن الإيجاب[1].

[1] **شرح المجلة** ٢ / ٣٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

حكم الكتابة الالكترونية

ان الاشكالية التي وقعت عند العلماء والتي جعلتهم يتعددون بالآراء حول مسالة الاعتداد بإرسال الكتاب في المعاملات هي اتحاد المجلس والاشكالية الاخرى هي الاخذ بالكتابة بدلا من اللفظ

اتحاد المجلس عند الفقهاء والمراد باتحاد المجلس اتحاد الزمن أو الوقت الذي يكون فيه المتعاقدان مشتغلين بالتعاقد، وليس المراد من اتحاد المجلس كون المتعاقدين في مكان واحد، فمجلس العقد هو الحال التي يكون فيها المتعاقدان مقبلين على التفاوض في العقد، وعن هذا قال الفقهاء: (إن المجلس يجمع المتفرقات

وعلى هذا يكون مجلس العقد في المكالمة الهاتفية مثلا هو زمن الاتصال ما دام الكلام في شأن العقد، فإذا انتقل المتحدثان إلى حديث آخر انتهى المجلس، ومجلس التعاقد بالمراسلة أو بالمكاتبة هو مجلس تبليغ الرسالة أو وصول الخطاب، ويجب أن يكون القبول في المجلس الذي وصل فيه الرسول أو الخطاب، فإن تأخر القبول إلى مجلس ثان لم ينعقد العقد، فمجلس التعاقد بين حاضرين هو محل صدور الإيجاب، ومجلس التعاقد بين غائبين هو محل وصول الكتاب أو تبليغ الرسالة أو وصول السفير أو الموفد[1].

يمكن حصر الصور لاستخدام الآلات الحديثة للتعاقد غير المراسلة والمكاتبة والمهاتفة: (١) بالتلغراف (البرق) السلكي واللاسلكي، (٢) بالتلكس، (٣) بـ (فاكسملي)، (٤) بالراديو، (٥) بالتلفزيون، (٦) بالقمر الصناعي، (٧) وبالأنترفون أو ما يقوم مقامه.

وقد تحدث بعض الفقهاء المعاصرين [2].عن الاتصال بالبرق وأحكام التعاقد به (وهو التلغراف) وتوصلوا إلى أنه كالمكاتبة تماما لكنه أسرع، لكن لا يمتنع الخطأ لذا وجب

---

[1] الزرقا: **المدخل للفقه الإسلامي**، ١٧١، و الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٥،ص١٣٧، وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق – سوريا، ط٤، ج ٤،ص١٠٩ و ٣٦٥ و٥٠٣.

[2] هو الشيخ محمد بخيت المطيعي مفتي الديار المصرية سابقا في رسالته أحكام التلغراف من مجموع رسائل له، رحمه الله.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التثبت بوسائل التثبت الموجودة حاليا كالهاتف وما شابه ذلك، ومثل البرق والتلكسي، لأنه برق خاص بصاحبه من كلا الطرفين.

وأما الفاكسميلي فهو أسرع من التلكس ويأخذ حكمها أيضا.

وأما الراديو والتلفاز والقمر الصناعي فهذه الوسائل كلها فيما يبدو لي لها حكم البرق مع وجوب التثبت من شخصية المتكلم حتى لا يحصل تزييف أو جهالة.

هذا، وستأتي أيام قريبة أم بعيدة تصبح هذه الآلات الحديثة هي محور التعاقد ووسائله الأولى ولا مانع شرعا من ذلك إذا حصل التثبت بوسائله المشروعة.

هذا ما بدا لي والله تعالى أعلم.

التكييف الفقهي للتعاقد عبر الارسال وضوابطه

مسالة كل الآلات الحديثة الموصلة للتعاقد لا تعدو أن تكون في حالتين اثنتين:

الحالة الأولى: إما أن تكون مساوية للهاتف والبرق بالسرعة في الاتصال وقوته ووضوحه.

الحالة الثانية: أن تكون أشد من الهاتف والبرق في سرعة الاتصال وقوته ووضوحه.

وقد حكم الفقهاء المعاصرون كالشيخ محمد بخيت المطيعي رحمه الله بالنسبة للبرق (التلغراف) بصحة التعاقد والتصرفات المالية كلها، ومثل ذلك يقال في الهاتف أيضا وقد نص عليه غير واحد.

فإذا كانت هذه الآلات الجديدة مثل البرق والهاتف مساوية لها في سرعة الاتصال وقوته ووضوحه كالأنترفون وما شابه، جاز التعاقد وكان ذلك قياسا أو أخذا بمبدأ دلالة النص المساوي (معنى الخطاب) عند أصوليي الحنفية أو ما يسميه الجمهور من أصوليي المتكلمين (مفهوم الموافقة المساوي)، وإذا كانت هذه الآلات الجديدة أكثر من البرق والهاتف سرعة ووضوحا وقوة حكمنا بجواز التعاقد وسائر التصرفات المالية أخذا بمبدأ دلالة النص الأولوي (فحوى الخطاب).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الخامس

الزواج عن طريق الانترنت

الفرع الأول صورة المسالة:

في عصرنا الحاضر استحدثت بعض الأجهزة والتي يمكن بواسطتها إجراء عقد الزواج ويتصور صورته كما يلي:

الأول: الكتابة: ويمكن عقد الزواج عبر الانترنت من خلال الكتابة بعدة طرق منها

١. أن يكتب الولي إيجابه على النكاح ثم يرسله عبر البريد الالكتروني إلى القابل فيصدر قبوله كتابة، ثم ترسل هذه الورقة عبر البريد إلى اثنين حتى يشهدا عليها.

٢. أن يكون الإيجاب والقبول عبر الانترنت عبر المنتديات المفتوحة، ولا سيما المنتديات المهتمة بمثل هذه الجوانب في الانترنت حيث يصدر الولي إيجابه كتابة في هذا المنتدى لشخص معين، ثم يصدر القابل قبوله، ثم يقوم اثنان من المتواجدين في المنتدى بالشهادة على هذا العقد. [١]

والثاني المخاطبة: وهو باستخدام بعض البرامج التي يوجد بها خاصية المحادثة مثل سكيبي أو ياهوو ماسنجر (yahoo messenger/ skype) وهذه البرامج يمكن للطرفين بالمحادثة المباشرة بحيث يصدر الموجب إيجابه، فيسمعه الطرف الثاني فيصدر قبوله ومن ثم يتم التعاقد بينهما، وهذه طريقة تشبه عقدها مشافهة وجه لوجه، وهذا لا تختلف كثيرا عن اجتماعهما في مجلس واحد، إضافة إلى ذلك كثير من هذه البرامج تدعم خاصية نقل الصورة من خلال تثبيت كاميرا رقمية موصولة بجهاز الحاسب الذي يتمكن كل طرف من رؤية الآخر[٢].

---

[١] عبد الرحيم صالحي، **انعقاد الزواج بالبريد الالكتروني، وفاتر السياسة والقانون**، عدد ٧، جون، ٢٠٠٨م، ص١٩٢-١٩٣، عبد الإله بن مزروع المزروع، عقد الزواج عبر الانترنت ص١٨ www.ahlahadeeth.com

[٢] عبد الإله بن مزروع المزروع، **عقد الزواج عبر الانترنت** ص١٨ www.ahlahadeeth.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: مسالة انعقاد الزواج عبر الشبكة العنكبوتية:

إن من الامور المستجدة في وقتنا الراهن هو مسالة الزواج عبر الشبكة العنكبوتية والتي هي بالصعوبة بمكان وذلك لعظم شان الزواج بالإسلام وحفاظا على الأسرة المسلمة التي هي نواة المجتمع.

إن إجراء عقد الزواج عبر البريد الالكتروني الشخصي يشبه مسالة انعقاد الزواج بالكتابة، وقد اتفق الفقهاء على جواز انعقاد الزواج كتابة من غير القادر على النطق، ولكنهم اختلفوا في جواز انعقاد الكتابة من القادر على النطق على اعتبار ان الكتابة كناية ولا ينعقد الزواج بالكناية.

وفي كتابة الزواج عبر البريد الالكتروني تأخذ حكم إرسال الكتاب بالزواج كما فصلها الفقهاء.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث السادس

التجارة الالكترونية

إن قضايا المعاملات المالية المعاصرة من أهم القضايا المتعلقة بالتعامل مع الانترنت، فالتوسع التقني في مجال الاتصالات ساهم في ظهور نوع جديد من أنواع العقود وهو التجارة الالكترونية التي يكون إبرام العقود فيها عن طريق الانترنت، فالبائع والمشتري كل منهما في مكان بعيد عن الآخر، ولكنهما يتصلان ببعضهما بصورة مباشرة، وهذا لا شك انه لا يخلو من الحكم الشرعي الذي سوف أناقشه في هذا المبحث.

التجارة الالكترونية(**E-Commerce**) هي البيع والشراء عن طريق الانترنت، حيث يطلب منك معلوماتك الشخصية ودفع ثمن البضاعة قبل استلامها باستخدام بطاقة ائتمان [١].

وعرفها سليمان عبد الرازق بأنها: تلك العملية التجارية التي تتم بين طرفين بائع ومشتري وتتمثل في عقد الصفقات وتسويق المنتجات عن طريق استخدام الحاسب الالكتروني عبر شبكة الانترنت وذلك دون حاجة لانتقال الطرفين أو لقاءهما بل يتم التوقيع الكترونيا على العقد [٢].

ومن صورها:

الفرع الأول: التعاقد عبر شبكة المواقع (web):

حث يعتمد كثير من الشركات إلى عرض سلعها وخدماتها على شبكة المواقع web وتقوم بتصوير السلعة بطريقة ثلاثية الأبعاد مع تسجيل سعرها ومواصفاتها، ويكون لك في موقع خاص بالشركة، وفي المقابل يقوم الراغب في التعاقد بالبحث عن السلعة، أو الخدمة، التي يريدها عن طريق استخدام الرمز الذي يساعد في الوصول إلى هذه السلعة أو الخدمة

---

[١] محمد بلال الزعبي وآخرين، **الحاسوب البرمجيات الجاهزة**، ط٨، دار الوائل النشر الأردن، ٢٠٠٧، ص١٨٠.

[٢] سلميان عبد الرازق أبو مصطفى، **التجارة الالكترونية في الفقه الإسلامي**، الرسالة الماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة الجامعة الإسلامية، غزة، ص١٣، فاروق حسين، البريد الالكتروني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٩، ص٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعند اقتناعه بها بالشركة العارضة لها ومعرفة سعرها مواصفاتها يقوم بالتعاقد على الشراء بعد التأكد من السعر الفردي والإجمالي (في حال شراء مجموعة سلع) وذلك بالنقر على مفتاح الموافقة فيظهر العقد المتعلق بالشراء والمعد من قبل الشركة العارضة الذي يتضمن آلية الدفع وشروط التعاقد ومكانة وكيفية التسليم والقانون الذي يحكم العقد وغير ذلك من الشروط والمعلومات التي تختلف كثر وقلة بحسب كل شركة أو عقد [١].

الفرع الثاني: التعاقد عبر البريد الالكتروني (Email)

إن بعض الشركات قوم بإرسال رسائل دعائية لنوع معين من السلع أو الخدمات في البريد الالكتروني الخاص بالشخص، فإذا نظر البريد هذه لرسالة ورغب في السلعة، أو الخدمة قام بمراسلة الشركة حول التعاقد معهم على هذه السلعة، أو الخدمة ثمن تتم المبايعة كالطريقة السابقة في التعاقد عبر شبكة المواقع[٢].

الفرع الثالث: حكم التجارة الالكترونية:

إن التجارة الالكترونية تقوم على أساس التعاقد عن طريق الوسيلة الحديثة، فهذا العقد يتم إبرامه بين طرفين، ولا شك هذا العقد يحتاج إلى بيان حقيقته الفقهية، ومن خلال النظر في حقيقته يمكن أن يأتي التكييف الفقهي كالآتي [٣]:

أولا: عقد البيع: تكون التجارة الالكترونية عقد بيع إذا انصرفت إرادة كل من طرفي العقد لنقل ملكية سلعة ما مقابل مردود مادي.

---

[١] احمد خالد العجلوني، **التعاقد عن طريق الانترنت**، دار الثقافة، الأردن، عمان، ٢٠٠٢، ص١٦، بشير العلاق، تطبيقات الانترنت في التسويق، عمان الأردن ١٤٢٢هص٢٠.

[٢] **المرجع نفسه**، ص٢٠.

[٣] علي أبو العز، **التكييف الفقهي لعقد التجارة الالكترونية، والآثار المترتبة عليه**، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية المجلد ٤، العدد٢، يوليو،٢٠٠٨، ص٧٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هذه الدلالات على العرف، والجمهور على عدم التقيد بالصيغ الواردة في الشرع ما دامت لا تصطدم مع نص شرعي ولا دليل على منع الكتابة، وأما الجواب عما استدل به الحنفية -أصحاب القول الثالث- فيمكن أن يجاب عنه بأن النزاع في الكتابة هل تصلح للدلالة على ما في النفس أم لا؟ فإذا قلنا نعم، فأي تقييد في حقها، وتضييق لنطاقها بما بين الغائبين لا يتفق مع هذا الجواب، ولا مع المبدأ السائد في الشريعة الإسلامية الغراء، القاضي بأن أساس العقود هو الرضا!.. وأما إذا كان الجواب بالنفي فلابد ألا نستثني الغائبين، وأن التعبير عن الرضا ضروري في إنشاء العقد بحيث لا يتم بدونه، كما أنه لا توجد ضرورة بالنسبة للغائبين إذ يمكنهما التوكيل[10].

مسألة حكم التعاقد بالكتابة والمراسلة:

ذهب جمهور العلماء إلى جواز ذلك، قال الكاساني: (والأصل أن أحد الشطرين من أحد العاقدين في باب البيع يتوقف على الآخر في المجلس ولا يتوقف على الشطر الآخر من العاقد فيما وراء المجلس بالإجماع إلا إذا كان عنه قابل أو كان بالرسالة أو الكتابة) [1]

وقد دلل الكاساني على وجهة نظره هذه بما يلي:

ت) فيما يخص المراسلة قال: إن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل وناقل لكلامه إلى المرسل إليه، فكأنه حضر بنفسه فأوجب البيع وقبل الآخر في المجلس.

ث) أما بالنسبة للكتابة، فإن خطاب الغائب لا يكون إلا بطريق الكتابة، وخطابه بمثابة حضوره بنفسه، فكأنه خاطب بالإيجاب وقبل الآخر في المجلس .فعلى هذا لو أرسل رجل ببغداد رسولا إلى البصرة مثلًا قائلا للرسول: إني بعت داري التي في البصرة لفلان الغائب فاذهب إليه وأخبره بذلك، فذهب الرسول وبلغ الرسالة، فقال المشتري في مجلسه ذلك: قبلت، انعقد البيع. ومثل الرسالة في الحكم ما إذا أبرق له برقية أو كتب له رسالة يخبره ببيع داره أو سلعته المعينة، فقبل المخاطب، فالعقد يتمّ في هذه الحالة.

---

[1] الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٦،ص٢٩٩٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولو خاطب ثم رجع قبل قبول الآخر، صح رجوعه، وكذا لو أرسل رسولا ثم رجع (لأن الخطاب بالرسالة لا يكون فوق المشافهة، وذا محتمل للرجوع فههنا أولى) سواء علم الرسول برجوع المرسل أو لم يعلم.

إلا أنه في حالة تكذيب المرسل إليه، على المرسل إثبات ذلك بالبينة أو بأية وسيلة إثبات أخرى.

ومثل عقد البيع في الحكم عقد النكاح أيضًا، حيث يجوز عقده بالرسالة أو الكتابة، ويعتبر محل بلوغ الرسالة أو الكتابة هو مجلس العقد، إلا أنه ينبغي مراعاة الإشهاد في النكاح، إذ لا نكاح إلا بشهود.

وبجواز التعاقد بواسطة الكتابة والمراسلة قال الإمام الشافعي أيضًا، فقد ذكر النووي في الروضة، أن البيع ينعقد بالمكاتبة على رأي المذهب، لحصول التراضي وذكر في موضع آخر قائلًا: لو أن رجلًا قال بعت داري لفلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر، قال: قبلت، انعقد البيع، لأن النطق على حد تعبيره أقوى من الكتابة، وإذا قبل المكتوب إليه تثبت له خيار المجلس ما دام في مجلس القبول، ويتمادى خيار الكاتب أيضًا إلى أن ينقطع خيار المكتوب إليه، حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه، صح رجوعه ولم ينعقد البيع، وكذا أجاز المالكية. والحنابلة التعاقد بالمكاتبة والمراسلة.

ذهب بعض فقهاء الشافعية إلى عدم جواز التعاقد بالكتابة والمراسلة

اما عن النماذج التي اخذت بالتوقيع الالكتروني فهي كما يلي[1]

أولا: التوقيع الالكتروني في القانون البحريني: Electronic Signature In Law Of Bahrin

عند التعرض لقانون التجارة الالكترونية في دولة البحرين نجد أنه قد رتب حجية في الإثبات للسجلات الالكترونية ولكنه أوقف التمتع بتلك الحجية على عدد من الشروط نص على إلزام توافرها كاملة وعليه:

أولا: سنعرض لتلك الحجية.

ثانيا: سنعرض للضوابط المطلوب توافرها للتمتع بتلك الحجية.

[1] منير محمد الجنبيهي وممدوح الجنبيهي، **التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات**، ص٧٩-٩٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعرض المشرع لمدى تقدير حجية السجل الالكتروني في الإثبات عند النزاع في سلامته ونص على أنه عند النزاع في سلامة السجل الالكتروني فهناك عدة أمور يجب النظر فيها وتقدير مدى سلامتها وتلك الأمور هي:

- مدى الثقة التي تم بها توقيع السجل الالكتروني
- صدورها عن المنشئ ويبقى المنشئ مسؤولا عن أي نتائج قبل الإشعار.

إذا علم المرسل إليه، أو كان بوسعه أن يعلم أن الرسالة لم تصدر عن المنشئ.

ونص المشرع الأردني في م(١٦) على انه:

أ- إذا طلب المنشئ من المرسل إليه بموجب رسالة المعلومات إعلامه بتسليم تلك الرسالة أو كان متفقا معه على ذلك فإن قيام المرسل إليه بإعلام المنشئ بالوسائل الالكترونية أو بأي وسيلة أخرى أو قيامه بأي تعرف أو إجراء يشير إلى انه قد استلم الرسالة يعتبر استجابة لذلك الطلب أو الاتفاق.

ب- إذا علق المنشئ أثر رسالة المعلومات على تسلمه إشعار من المرسل إليه بتسيلم تلك الرسالة تعامل الرسالة وكأنها لم تكن إلى حين تسلمه لذلك الإشعار.

ج-إذا طلب المنشئ من المرسل إليه إرسال إشعار بتسلم رسالة المعلومات ولم يحدد أجلا لذلك ولم يعلق أثر الرسالة تسلمه ذلك الإشعار فله في حالة عدم تسلمه الإشعار خلال مدة معقولة أن يوجه إلى المرسل إليه تذكيرا بوجوب إرسال الإشعار خلال مدة محددة تحت طائلة اعتبار الرسالة ملغاة إذا لم يستلم الإشعار خلال هذه المدة.

د- لا يعتبر إشعار التسليم بحد ذاته دليلا على أن مضمون الرسالة التي تسلمها المرسل إليه مطابق لمضمون الرسالة التي أرسلها المنشئ.

ونص المشرع الأردني في المادة (١٧) من القانون على انه:

أ- تعتبر رسالة المعلومات قد أرسلت من وقت دخولها إلى نظام معالجة معلومات لا يخضع لسيطرة المنشئ أو الشخص الذي أرسل الرسالة نيابة عنه ما لم يتفق المنشئ أو المرسل إليه غير ذلك.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- إذا كان المرسل إليه قد حدد نظام معالجة معلومات لتسلم رسائل المعلومات فتعبر الرسالة قد تم تسلمها عند دخولها إلى ذلك النظام، فإذا أرسلت إلى نظام غير الذي تم تحديده فيعتبر إرسالها قد تم منذ قيام المرسل إليه بالاطلاع عليها لأول مرة.

ج- إذا لم يحدد المرسل إليه نظام معالجة معلومات لتسلم رسالة المعلومات فيعتبر وقت تسلم الرسالة عند دخولها لأي نظام معالجة معلومات تابع للمرسل إليه.

ونصت المادة الثامنة عشر من التشريع الأردني على انه:

تعتبر رسالة المعلومات قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر العمل المنشئ وأنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعتبر مكان إقامته.

فنجد على سبيل المثال لا الحصر القانون النموذجي الصادر عن الأمم المتحدة (اليونسترال) الصادر عام ١٩٩٦ نظم تبادل الرسائل الالكترونية حيث نص في م٢ وم١٤/أ /ب على الحالات التي يعد فيها المرسل إليه قد تسلم الرسائل الالكترونية وهي:

١- أي إبلاغ من جانب المرسل إليه سواء كان بوسيلة آلية أو بأي وسيلة أخرى.

٢- أي سلوك من جانب المرسل إليه وذلك بما يكون كافيا لإعلام المنشئ بوقوع استلام رسالة البيانات.

وكذلك واجه القانون حالة إرسال رسالة دون أن يتلقى المرسل ما يفيد وصولها إلى المرسل إليه، وفي هذه الحالة يستطيع المرسل أن يوجه رسالة أخرى إلى المرسل إليه ويخبره، فيها بعدم تلقيه ما يفيد وصول رسالته الأولى، ويضرب المرسل إلى المرسل إليه اجل لكي يتم الإرسال خلاله فإذا لم يتلقى المرسل رد يفيد وصول رسالته خلال الأجل المضروب فللمرسل أن يعتبر أن الرسالة التي أرسلها إليه كأن لم تكن.

كذلك اهتم المشرع الأردني في قانون المعاملات الأردني رقم (٥٨) لعام ٢٠٠١ بتنظيم أحكام (رسالة المعلومات) وعرفها في م(٢) بأنها:

المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بوسائل الكتروني أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الالكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي، واعتبر في م(١٤) رسالة المعلومات صادرة عن المنشئ أو بالنيابة عنه.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ونص في المادة (١٥) على أن المرسل إليه أن يعتبر رسالة المعلومات صادرة عن المنشئ وان يتصرف على هذا الأساس في الحالات الآتية:

٢-إذا استخدم المرسل إليه نظام معالجة معلومات سبق أن اتفق مع المنشئ على استخدامه لهذا الغرض للتحقق من أن الرسالة صادرة عن المنشئ.

٣-إذا كانت الرسالة قد وصلت للمرسل إليه ناتجة من إجراءات قان بها شخص تابع للمنشئ أو من ينوب عنه ومخول بالدخول إلى الوسيلة الالكترونية المستخدمة من أي منها لتحديد هوية المنشئ.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة:

الحمد لله الذي من علي بكتابة بحثي هذا ووفقني لذلك، واستغفره لأي تقصير أو زلل، طالبة منه العون والسداد في الأمر كله. وبعد فإني خلصت في بحثي الى نتائج عدة وهي كالآتي:

- إن التعبير بالكتابة وسيلة مهمة ومتطورة بتطور الزمان ولها تاريخ عريق في الفقه الإسلامي، وقد ضم الفقه الإسلامي أثر الكتابة في العقود المالية، والأحوال الشخصية؛ وذلك دليل على سعة أفق الفقه الإسلامي ومواكبته لكل المستجدات.
- ان الكتابة الالكترونية يعتد بها إن سلمت شروطها من العيب والنقص وما هي إلا أداة متطورة قد طرأت في هذا الزمان.
- ان الكتابة المستبينة المرسومة يعتد بها، وإن كانت بأية وسيلة.
- إن اختلاف الفقهاء في الاعتداد بالكتابة يكمن في اتحاد المجلس. لأن صورة الخطاب عندهم تكمن في اتحاد المجلس فاذا حلت الكتابة بدلا من اللفظ وقع الاختلاف في اعتبارها أو عدمه.
- إن الصيغة هي المدخل في الفقه الإسلامي الى احتواء كل ما يدل على الايجاب والقبول.
- إن الكتابة تأخذ مرتبة الحاجيات لرفعها الحرج عن الناس وتيسير أمورهم.
- إن الكتابة محفوظة بحفظ القران الكريم لأنه نزل بلسان عربي مبين ولذلك ستبقى أصالتها ببقاء القران الكريم.
- ان الصيغة التي وضعها الفقهاء ركن للتعاقد وللتصرفات تشمل الكتابة وما يتعارف عليه الناس في العرف.
- تنعقد الكفالة بالكتابة كما ينعقد البيع بالكتابة
- تنعقد الهبة بالكتابة كما ينعقد البيع بالكتابة
- ان الكتابة بالمراسلة في القديم هي نفسها الكتابة عبر الاتصالات الحديثة
- ينعقد الزواج عبر الشبكة العنكبوتية في بعض الحالات الخاصة إن تم التوثق من الطرفين بحضور الولي والشهود

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوصيات:

بناء على نتائج الدراسة فإن الباحثة توصي بما يأتي:

١- العمل على تبيين الصورة الواضحة للإسلام وموقفه من الكتابة اليدوية والالكترونية.

٢- العمل على إيجاد تخصصات جامعية لدراسة الكتابة والخط العربي ودورهما في تتطور المجتمع من خلال تطور الفقه الإسلامي.

٣- متابعة البحث من طلاب الدراسات العليا عن علاقة الكتابة بالشريعة الإسلامية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصادر والمراجع

- القران الكريم.

١. الآلوسي، ابو العقل محمود، **تفسير روح المعاني**، دار الكتب العلمية، يروت، ١٩٨٥.

٢. إبراهيم مصطفى عبد القادر، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، القاهرة،

٣. أحمد بن محمد بن علي الفيومي ابو العباس **االمصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية، بيروت – لبنان.

٤. احمد خالد العجلوني، **التعاقد عن طريق الانترنت**، دار الثقافة، الأردن، عمان، ٢٠٠٢.

٥. أحمد الطحاوي الحنفي، **حاشية الطحاوي على الدر المختار** دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٥.

٦. الأزدي القيرواني **التهذيب في اختصار المدونة** دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث.

٧. ابو اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي **المهذب في فقه الامام الشافعي** دار الكتاب العلمية بيروت.

٨. أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي(ت٤٧٦هـ) **رد المحتار على الدر المختار-محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا درر الحكام** شرح غرر الحكام دار احياء الكتب العربية.

٩. إسماعيل بن حماد الجوهري، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق احمد عطار، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين بيروت، ١٩٥٦م.

١٠. الانصاري، زكريا بن محمد بن زكريا، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دار الكتاب الإسلامي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١١. أنور سلطان، **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط٩، ٢٠١٦.

١٢. البخاري، الإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد (ت٧٣٠هـ). **كشف الأسرار**، تعليق محمد البغدادي العربي، دار الكتاب، ط٢.

١٣. البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، **الجامع المسند الصحيح**، تحقيق: محمد زهير ناصر بن ناصر، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ.

١٤. بدران أبو العينين بدران، **الشريعة الإسلامية**، مؤسسة شباب الجامعة بالإسكندرية.

١٥. بشير العلاق، **تطبيقات الانترنت في التسويق**، عمان الأردن ١٤٢٢هـص٢٠.

١٦. البهوتي منصور بن يونس بن ادريس **كشاف القناع عن متن الاقناع**، تحقيق الشيخ هلال المصيلحي مكتبة النصر الحديثة الرياض.

١٧. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن (ت ١٠٥١هـ)**وشرح منتهى الإرادات**،عالم الكتب، ط١، ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م،

١٨. الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك(ت ٢٧٩هـ) **سنن الترمذي**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، ط٢، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م.

١٩. ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبدالحليم، **مجموع الفتاوى**، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢٠. الجرجاني، علي بن علي الزين الشريف (ت ٨١٦هـ)، **معجم التعريفات**، دار الكتب العلمية، بيروت، – لبنان.

٢١. الجصاص، أحمد بن علي ابو بكر، **أحكام القرآن**، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٤.

٢٢. ابو الحسين يحيى بن ابي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي **البيان في مذهب الامام الشافعي**، تحقيق قاسم محمد النوري ط١ ١٤٢١ه- ٢٠٠٠م دار المنهاج جده.

٢٣. الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي،، **مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل**، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٨م. ج ٥، ص٤٤/٤٥.

٢٤. حمد بن محمد، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مطبعة مصطفى الحلبي

٢٥. حمد بن محمد، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، مطبعة مصطفى الحلبي، ج٢، ص٣.

٢٦. حمزه محمد قاسم منار القارئ **شرح مختصر صحيح البخاري** دار البيان دمشق ١٤١٠هـ –١٩٩٠

٢٧. الخرشي، محمد أبو عبدالله، **الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية العدوي**' المطبعة الاميرية الكبرى، ط٢، ١٣١٧هـ.

٢٨. الدردير، أبو البركات احمد بن محمد **الشرح الصغير على اقرب المسالك الى مذهب الامام مالك** دار المعارف القاهرة.

٢٩. الدسوقي **الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي**.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣٠. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر(ت ٦٦٦هـ)، **مختار الصحاح**، تحقيق محمود خاطر، لبنان، بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٥م.

٣١. الزرقا، عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف، **شرح موطأ لإمام مالك**، تحقيق إبراهيم عطوه عوض، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، بمصر (د.ت).

٣٢. الزرقا **المدخل الفقهي العام** ط٩.

٣٣. الزمخشري، **أبو القاسم محمود بن عمرو جار الله،(ت٥٣٨هـ)أساس البلاغة**، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية،ط١، ١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.

٣٤. والسرحان، عدنان، **شرح القانون المدني**، مكتبة دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٢،

٣٥. السرخسي، محمد بن أبي سهل،(٤٨٣)، **المبسوط**، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٦هـن ١٩٨٦م.

٣٦. سعدي أبو رجب، **القاموس الفقهي**، دار الفكر، دمشق، سوريا، باب الكاف، ط٢، ١٤٠٨هـ-١٩١٧م.

٣٧. سلميان عبد الرازق أبو مصطفى، **التجارة الالكترونية في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير غير منشورة، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة الجامعة الإسلامية، غزة، ص١٣، فاروق حسين، البريد الالكتروني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٩، ص٩.

٣٨. السنهوري **الوسيط**: في شر القانون المدني، ٢٣٧/١، **مصادر الالتزام.**

٣٩. السنهوري، عبدالرزاق،**مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٩٩٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤٠. السنيكي **اسنى المطالب في شرح روض الطالب** دار الكتاب الإسلامي ج٣ ص٢٧٧.

٤١. الشافعي، **الام**، دار المعرفة بيروت ١٤١٠هـ -١٩٩٠م.

٤٢. الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشافعي (ت: ٩٧٧هـ) **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٤٣. الشعراوي، محمد متولي، **خواطر الشعراوي**، أخبار اليوم، ١٩٩١م.

٤٤. شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد عبد الرحمن الطرابلسي المغربي(ت٩٥٤هـ) **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر دمشق، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، ط٣، ج٣.

٤٥. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد(ت ١٢٥٠هـ)، **فتح القدير**، دار المعرفة، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٤م

٤٦. الشيخ ابي داوود الدمياطي، **تدريب الراوي**، المكتبة العلمية، المدينة المنورة.

٤٧. الشيخ محمد أبو زهرة، **الملكية ونظرية العقد في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي.

٤٨. الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد، (ت١٢٤١هـ)**حاشية الصاوي على الشرح الصغير بلغة السالك إلى أقرب المسالك**، دار المعارف، مصر- القاهرة (د.ط)، (د.تـ).

٤٩. الطبري، محمد بن جرير، **تفسير الطبري**، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥٠. ابـن عابـدين، ابـن عابـدين، محمـد أمـين بـن عمـر بـن عبـد العزيـز عابـدين الدمشـقي الحنفـي (ت ١٢٥٢هـ) **رد المحتـار علـى الـدر المحتـار**، الناشـر: دار الفكـر-بيـروت.، ط٢، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٥١. أبو العباس احمد بن محمد الخلوتي الصاوي المالكي **الشرح الصغير** دار المعارف.

٥٢. عبد المنعم فرج الصدة، **مصادر الالتزام**.

٥٣. عبـدالكريم زيـدان، **الـوجيز فـي شـرح القواعـد الفقهيـة فـي الشـريعة الإسـلامية**، مؤسسة الرسالة ناشرون، دمشق سوريا، الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ ٢٠٠٦ م.

٥٤. عثمـان بـن علـي الزيلعـي(٧٤٣هـ/١٣٤٤م) **تبـين الحقـائق شـرح كنـز الـدقائق**، الطبعة الثانية، دار المعرفة، وبيروت، ج٦، ص١٨٢.

٥٥. العرقسوسـي، الناشـر: مؤسسـة الرسـالة للطباعـة والنشـر والتوزيـع، بيـروت – لبنـان، ط٨، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م علـي أبـو العـز، **التكييـف الفقهـي لعقـد التجـارة الالكترونيـة، والآثـار المترتبـة عليـه**، المجلـة الأردنيـة فـي الدراسـات الإسـلامية المجلـد ٤، العدد٢، يوليو،٢٠٠٨، ص٧٤.

٥٦. علي حيدر، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، مكتبة أولي النهضة.

٥٧. علـي حيـدر، **درر الحكـام فـي شـرح مجلـة الأحكـام**، دار الجيـل، ط١ ١٤١١هـ-١٩٩١م.

٥٨. فروان، **المحررات وحجيتها في الإثبات في الفقه المالكي والقانون اليمني**.

٥٩. فـروان، عبـدالله أحمـد، **المحـررات وحجيتهـا فـي الإثبـات فـي الفقـه المـالكي والقـانون اليمني**، دار الصادق، صنعاء.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦٠. فريد فتيان، **التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي والفقه المدني** – معهد البحوث والدراسات العربية، ط١، ١٤٠٥هـ-١٩٨٥م.

٦١. الفيروزآبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب(ت٨١٧هـ) **القاموس المحيط**، تحقيق: محمد نعيم.

٦٢. أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي المالكي،(ت٧٤١هـ)**القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية والتنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة**، تحقيق: محمد بن سيدي محمد مولاي. (د.ط)، (د.ت).

٦٣. ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، **٦٢٠هـ) المغني**، مكتبة القاهرة، د.ط.

٦٤. القرالة أحمد ياسين، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها الفقهية والقانونية**، الأكاديميون، عمان، ط ١٤٣٥هـ-٢٠١٤م.

٦٥. القيرواني، خلف بن أبي القاسم محم، **التهذيب في اختصار المدونة**، تحقيق الدكتور محمد الامين ولد محمد سالم بن الشيخ دار البحوث للدراسات الإسلامية واحياء التراث دبي ط١ ١٤٢٣ه ٢٠٠٢

٦٦. الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد(ت ٥٨٧هـ) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م

٦٧. الكناني، ابن سلمون، **العقد المنظم للحكام على تبصره الحكام** ج١ ص٢٩٠-٢٩١

٦٨. ابن منظور، محمد بن بكر الإفريقي المصري(ت٧١١هـ) **لسان العرب**، دار صادر، بيروت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦٩. مجلة البحوث الإسلامية - مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد المؤلف: الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد.

٧٠.)محمد عقله الابراهيم، **حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة الهاتف البرقية التلكس في ضوء الشريعة والقانون**، دار البيضاء للنشر والتوزيع الأردن عمان، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م.

٧١. ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (ت: ٨٠٤هـ)، **تحفة المحتاج**، المحقق: عبد الله بن سعاف اللحياني، الناشر: دار حراء - مكة المكرمة. ط ١، ١٤٠٦ج٣.

٧٢. محمد تميم الاحسان المجددي **قواعد الفقه**، ط١ ١٤٠٧هـ _١٩٨٦م.

٧٣. محمد الزبيدي، **تاج العروس، من جواهر القاموس** مكتبة الحياة، بيروت ج١٠، ص٣٩٢.

٧٤. محمد أمين ابن عابدين: **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبو حنيفة النعمان**، الطبعة الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٩م

٧٥. محمد بلال الزعبي وآخرين، **الحاسوب البرمجيات الجاهزة**، ط٨، دار الوائل النشر الأردن، ٢٠٠٧.

٧٦. محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط٣، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

٧٧. محمد بن فرامرز **درر الحكام شرح غرر الخكام**

٧٨. محمد جعفر شمس الدين، **الوصية وأحكامها في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة على المذاهب السبعة**، الطبعة الثانية، دار التعارف، بيروت، ١٩٨٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧٩. محمد خلف بني سلامة، **مشروعية عقود الزواج بالكتابة عبر الانترنت**. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلد الثاني، العدد(٢٢)يونيو ٢٠١٤.

٨٠. محمد مصطفى شبلي، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية**، دار النهضة بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٨١م.

٨١. محمد وحيد الدين سوار، **التعبير عن الإرادة في الفقه الإسلامي**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١،عمان – الأردن، ١٩٩٨م.

٨٢. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان(ت٨٨٥هـ) **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، الناشر: دار إحياء التراث العربي، ط٢، (د.ت)

٨٣. المزني **مختصر المزني** دار المعرفة بيروت ١٤١٠ه ـ١٩٩٠م ج٨ ص٣١٥

٨٤. مصطفى بن سعد بنعبده السيوطي،(ت١٢٤٣هـ)، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، المكتب الإسلامي، ط٢،١٤١٥هـ-١٩٩٤م.

٨٥. منذر الفضل **النظرية العامة للالتزامات دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية** ج١، طبع مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٩٢م.

٨٦. منير محمد الجنبيهي وممدوح الجنبيهي، **التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات**، ص٧٩-٩٧.

٨٧. **الموسوعة الفقهية الكويتية** (١٢/ ٢١٦)

٨٨. ابن نجم، زين الدين إبراهيم بن حمد بن نجم، **البحر الرائق في كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي، ط٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٨٩. أبو هلال العسكري، الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد (ت ٣٩٥هـ)، **الفروق في اللغة**، بيروت، ١٣٩٥هـ..

٩٠. والشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية** في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان وبهامشه فتاوى قاضيخان والفتاوى البزازية، الطبعة الرابعة، دار إحياء التراث العربي، ١٩٨٦م.

٩١. وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق – سوريا، ط٤.

المواقع الالكترونية:

١- احمد يوسف الصمادي، **الارداة العقدية وشوائبها في الفقه الإسلامي**، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية تصدر عن مجلس النشر العالي جامعة الكويت، السنة الثامنة عشرة، العدد(٥٢، مارس، ٢٠٠٣ن ص٣.

٢- عبد الرحيم الصالحي، انعقاد الزواج بالبريد الالكتروني، دفاتر السياسة والقانون، عدد ٧، حزيران، ٢٠٠٨، انظر: www.ahlahadeeth.com/6/2008

٣- عبد الإله بن مزروع، عقود الزاج عبر الانترنت انظر: www.ahlahadeeth.com/6/2008

٤- قناة المعلومات المرئية المصرية ١٩٩٧/٦/٢٦، عالم الكمبيوتر www.Wgyplomchannel.com/26/6/1997/6: 22

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

Expression by writing and its impact on contracts and individual will(Jurisprudence)

Student: Ola Khalil Saleh Al-Jabari

Supervised by Dr: Mohammed Ali Al- Omari

This study aimed to consolidate the principle of writing in Islamic jurisprudence by the fact of writing، types and conditions and its catalog and its relationship with the will statement، as well as the impact of electronic and hand writing in financial transactions and personal status statement.

The study is important by highlighting the importance of writing in Islamic law and its impact on sitting and knowledge of the role of the modern means of establishing the principle of writing and its impact on behavior.

The study was used in order to reach its objectives inductive approach through the researcher extrapolating the books of fiqh related to expression in writing and its impact on contracts and will the individual، and also has been used deductive approach analytical، and that by displaying the results of stability and analysis have been developed issues related to this topic.

The study found several results was the most important: that the writing in Islamic jurisprudence from developed evolution of time and technology and that Islam may Tata with all issues related to that، and the other results that are inherent writing in Islamic jurisprudence for the expression of individual will، where research shows the role of the individual will in Islamic jurisprudence through comparable، where man-made laws outweigh the Islamic Fiqh through the expression of individual will.

The study recommended a set of recommendations was the most important work on the preservation of writing and calligraphy through a combination of individual and university، school and government and institutional efforts that because that is one of the origins of creativity and Islamic heritage and work to find a platform to teach Arabic script to keep them from the will، and the creation of a university disciplines taught This art and creativity that accompanied the development of Islam.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com