إبرام العقود عن طريق الشبكة العنكبوتية (الإنترنت)

الباحثة/ عفراء بنت عبد الرحمن الدباسي

المقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه، وعلى آله وأصحابه وسلَّم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

لقد أدى التطور السريع والمذهل في تقنيات الحاسب الآلي والاتصالات والبرامج والمعلومات إلى تحولات سريعة في مجالات كثيرة، ومنها مجال التجارة، حيث نما وتطور وانتشر مجال التجارة الإلكترونية بصورة متسارعة، ولما لهذا الموضوع من أهمية فقد وقع الاختيار عليه، لحاجة الناس إليه، ولبيان ما تمتاز به الشريعة الإسلامية الغرّاء من احتواءٍ للمستجدات الفقهية، فهي صالحةٌ لكل زمان ومكان.

وقد جاءت هذه الدراسة الموسومة بـــ: (إبرام العقود عن طريق الشبكة العنكبوتية) رغبةً في بيان الجوانب الشرعية لهذه التقنية، وتتكون هذه الدراسة من مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة على النحو التالي:

المقدمة.

المبحث الأول: تعريف إبرام العقود عن طريق الإنترنت، وطرقه.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف إبرام العقود عن طريق الإنترنت.

المطلب الثاني: طرق إبرام العقود عن طريق الإنترنت.

المبحث الثاني: إبرام العقود باستخدام المحادثة الصوتية المباشرة وما يشبهها.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الشرعي لإبرام العقود بالمحادثة الصوتية المباشرة وما يشبهها.
المطلب الثاني: إجراء عقود التجارة الإلكترونية كتابةً بين العاقدين عبر الإنترنت في الوقت نفسه.
المطلب الثالث: إجراء عقود التجارة الإلكترونية بالصوت المباشر عبر الإنترنت.
المطلب الرابع: إجراء عقود التجارة الإلكترونية بالصوت والصورة مباشرة عبر الإنترنت.

المبحث الثالث: إبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الشرعي لإبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها.
المطلب الثاني: حالات إبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها.

الخاتمة.

والحمد لله أولاً وآخراً، وصلى الله وسلم على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه والتابعين.

المبحث الأول: تعريف إبرام العقود عن طريق الإنترنت، وطرقه.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف إبرام العقود عن طريق الإنترنت.

العقد نقيض الحلِّ يقال: عَقَدَه يَعْقِده عَقْداً، والجمع أعقادٌ وعقود، ويُطلق في اللغة على الربط والشدِّ والإحكام، ويطلق على العهد(١).

وفي الاصطلاح: هو ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع، يثبت أثره في محله(٢)، ومن أمثلته: البيع والإجارة.

أما **الإنترنت** (internet) فهو اختصار لعبارة (international network) وتعني الشبكة العالمية، والمراد بها: مجموعة ضخمة من شبكات الاتصالات المرتبطة ببعضها دون اعتبار للحدود الدولية(٣).

وإجراء العقود عبر الإنترنت هو جزء مما اصطُلح على تسميته بالتجارة الإلكترونية، وهي عملية تبادل السلع والخدمات بغرض الربح عبر وسائل تقنية بهدف خفض كلفة الخدمة، والرفع من كفاءتها، والعمل على تسريع إيصالها.

والوسائل التقنية هي التجهيزات التي تستخدم وسائط تعمل بصفة تلقائية وذاتية من نفسها، ودون اعتماد على الجهد البشري، سواء كانت هذه القدرات كهربائية مثل الحاسب الآلي، أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة مثل: الأجهزة والأدوات ذات القدرات الرقمية كالحاسب المحمول، أو ذات القدرات المغناطيسية أو اللاسلكية كالهاتف العادي أو الفاكس أو الهاتف المحمول، والمقصود استخدام هذه الأجهزة والأدوات وسائط في الأعمال التجارية(٤).

وكل تجارة عن طريق الإنترنت هي تجارة إلكترونية، وليست كل تجارة إلكترونية تجارةً عن طريق الإنترنت، فبينهما عموم وخصوص مطلق.

على سبيل المثال: إدخال أمر توريد طلبية عميل ما في الحاسب الآلي، واستخراج الفاتورة آلياً، وتقييده آلياً في السجل العام يعد تجارة إلكترونية، وإذا أُرسلت الفاتورة

(١) انظر: مقاييس اللغة ٨٦/٤؛ لسان العرب ٢٩٦/٣؛ تاج العروس ٣٩٤/٨.

(٢) انظر: معجم لغة الفقهاء ص٣١٧؛ التعريفات الفقهية ص١٤٩؛ المدخل الفقهي العام ٣٨٢/١.

(٣) انظر: الموسوعة العربية الميسرة ص٤٥٨؛ الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية ص٣٣؛ بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) منشور ضمن دراسات المعايير الشرعية ٢٥٣٨/٣.

(٤) انظر: الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية ص١١٧؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص٤؛ أخلاقيات التجارة الإلكترونية ص٧.

بالبريد الإلكتروني إلى العميل عن طريق الإنترنت فإن ذلك يعد تجارة إلكترونية وتجارة عبر الإنترنت في الوقت نفسه.

المطلب الثاني: طرق إبرام العقود عن طريق الإنترنت:

لإبرام العقود عن طريق الإنترنت طرق متعددة، أبرزها:

١. المحادثة الصوتية: وهي اتصال بين طرفين أو أكثر عن طريق نافذة في الحاسوب وتبادل الحديث، حيث يستطيع المتصلون إبرام العقود بطريقة مشابهة لإبرامها عبر الهاتف.
٢. المحادثة بالصوت والصورة: وهي اتصال بين طرفين أو أكثر لعقد الاجتماعات وإبرام العقود وهم يشاهدون ويسمعون بعضهم البعض، بصورة لا تكاد تختلف عن اجتماعهم حقيقةً.
٣. المحادثة الكتابية: وهي اتصال بين طرفين أو أكثر عن طريق نافذة في الكمبيوتر وتبادل الحديث بكتابة النصوص، لغرض إبرام العقود أو غير ذلك.
٤. البريد الإلكتروني: وهي خدمة تمكن المستخدم من الاتصال بالآخرين عن طريق إرسال الرسائل الإلكترونية لأي شخص له عنوان بريد إلكتروني، واستقبال الرسائل أيضاً، ولا يستغرق ذلك سوى بضع ثوان ما لم يتم إعاقتها.
٥. زيارة المواقع التجارية على الشبكة: وهي طريقة تمكن المستخدم من استعراض المنتجات والخدمات على الموقع، ومن ثم القيام بشرائها إلكترونياً عن طريق الضغط على أيقونة الشراء، ثم يتم تعبئة العقد الإلكتروني وفيه شروط العقد وبنوده التي تكون غير قابلة للتفاوض غالباً، ويتضمن إلى جانب ذلك بيانات المشتري الشخصية، ورقم البطاقة الائتمانية، أو كيفية دفع الثمن، وتوقيع العقد إلكترونياً[١].

وبالتالي فإن العقد الذي يُجرى عن طريق الإنترنت يسمى عقداً إلكترونياً، ويتميز بالتالي:

أ- عدم وجود مجلس عقد مادي بين الأطراف لحظة تبادل التراضي.

ب- يتم فيه الإيجاب والقبول عن بُعد عبر وسائل سمعية أو بصرية أو كتابية عن طريق الشبكة العالمية.

ج- لا يمكن رؤية المبيع أو الحكم عليه تماماً إلا بعد قبضه[٢].

(١) انظر: بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) ٢٥٤٥/٣؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص٨.

(٢) انظر: الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية ص١٢٥.

المبحث الثاني: إبرام العقود باستخدام المحادثة الصوتية المباشرة وما يشبهها.

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التكييف الشرعي لإبرام العقود بالمحادثة الصوتية المباشرة وما يشبهها.

لا تختلف العقود التي تُبرم عن طريق الإنترنت عن العقود التي تبرم بالطرق التقليدية إلا من جهة طريقة إبرامها، وإذا كان الفقهاء قد قرروا أن الأصل في العقود هو الإباحة، فإن الأصل في وسائلها هو الإباحة من باب أولى، وبهذا يتبين أن العقود المبرمة عن طريق الإنترنت تخضع للنظرية العامة للعقود في الشريعة الإسلامية من حيث توافر أركان العقد وشروطه، وضرورة مراعاة القواعد الشرعية العامة، لاسيما وأن الاستفادة من الوسائل الحديثة يحقق مصالح كبيرة للناس في هذا العصر.

تختلف العقود عن طريق الإنترنت عن العقود التقليدية من جهة كونها تبرم عن بُعد، فالتعاقد بالطرق التقليدية يتسم بصفة رئيسة هي المواجهة بين المتعاقدين اللذين يكونان حاضرَين في مجلس مادي واحد عند تبادل التعبير عن الإرادتين، في حين أن التعاقد عبر الإنترنت يتسم ببعد الطرفين عن بعضهما البعض وتواجدهما في أماكن مختلفة لحظة تبادل التراضي، لكن يمكن القول بأنه إذا تم إبرام العقد بالمحادثة المباشرة بين المتعاقدين عبر الإنترنت –وسيأتي ذكر صورها– فإنه يكيَّف شرعاً على أنه تعاقد بين حاضرَين حكماً، ومن ثم فإنه تسري عليه جميع الأحكام الشرعية للتعاقد بين حاضرين من حيث اشتراط اتحاد المجلس، وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف؛ وذلك لأنهما وإن كانا غائبين مكاناً إلا أنهما حاضران زماناً، وهو المعتبر في اتحاد المجلس، كما لا يوجد فاصلٌ زمني بين الإيجاب والقبول. وهو ضابط التفرقة بين عقد الحاضرين وعقد الغائبين.

وعليه فمجلس العقد هو زمن الاتصال بين الطرفين، يبدأ من صدور الإيجاب ويمتد إلى صدور القبول النهائي، ويستمر قائماً ما دام الكلام في شأن العقد، فإذا انتهى

الاتصال، أو رجع الموجِب عن إيجابه أو انتقل المتحدثان لموضوع آخر انتهى المجلس[١].

ويؤكد هذا قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة بشأن حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، حيث نصَّ على أنه: " إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين"[٢].

أما الحالات التي تأخذ أحكام التعاقد بين حاضرين فهي ثلاث حالات، بيانها في المطالب الآتية.

المطلب الثاني: إجراء عقود التجارة الإلكترونية كتابةً بين العاقدين عبر الإنترنت في الوقت نفسه.

ويمكن تصور ذلك إذا كان المتعاقدان في غرفة محادثة معاً وكل منهما يكتب ويرى صاحبه كتابته مباشرة.

تأخذ هذه الحالة حكم الكتابة العادية، وقد وقع خلافٌ بين أهل العلم في حكم إجراء العقود التجارية بالكتابة، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: صحة العقد عن طريق الكتابة سواء كان بين حاضرين أم بين غائبين، وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[٣] والمالكية[٤] والشافعية[٥] والحنابلة[٦].

واستدلوا بما يلي:

١. قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلرَّسُولُ بَلِّغۡ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكَ مِن رَّبِّكَ ﴾[٧].

وجه الدلالة: أن النبيﷺ قد بلَّغ تارة بالخطاب، وتارة بالرسول، وتارة بالكتابة، فقد كتب عليه الصلاة والسلام إلى ملوك الممالك المعروفة مثل قيصر الروم، وكسرى

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٣٧/٥؛ حاشية الدسوقي ٥/٣؛ مغني المحتاج ٦/٢؛ شرح منتهى الإرادات ١٤١/٢؛ بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) ٢٥٤٦/٣-٢٥٥٦؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٥٩٣/٦؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص٢٧؛ المعايير الشرعية ص ٩٧٢.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي قرار رقم ٥٢ (٣/٦).

(٣) انظر: الهداية ٢١/٣؛ العناية ٣٧٤/٨؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٥٣/٦؛ البحر الرائق ٢٩٠/٥.

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ٣/٣؛ حاشية العدوي ٢٦١/٥.

(٥) انظر: فتح العزيز ١٠٣/٨؛ المجموع ١٦٧/٩؛ أسنى المطالب ٤/٢؛ مغني المحتاج ٥/٢.

(٦) انظر: الإقناع ٥٧/٢؛ كشاف القناع ١٤٨/٣؛ مطالب أولي النهى ٧/٣؛ حاشية الروض المربع ٣٢٩/٤.

(٧) سورة المائدة، الآية ٦٧.

فارس[١]، يدعوهم إلى الدين، وكان التبليغ بالكتاب كالتبليغ بالخطاب، فدل على أن الكتابة بمنزلة الخطاب[٢].

٢. أن الشريعة اهتمت بالكتابة في العقود والتوثيقات، ومما يدل على ذلك قوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ [٣].

٣. أن الشارع قد علق حلَّ التجارة على التراضي، دون النظر إلى الطريقة التي يُجرى بها العقد، ما لم يكن منهياً عنها بنصوص أخرى، فقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡ﴾[٤]، ولم يفصل في وسائل التعبير عن التراضي، فيرجع فيه إلى العرف، والعرف جارٍ قديماً وحديثاً على صلاحية الكتابة للتعبير عن الرضا والإرادة، فهي صالحة لإنشاء العقود التجارية.

٤. أن من عَرَفَ مراد المتكلم بدليل من الأدلة وجب اتباع مراده، والألفاظ لم تُقصد لذواتها، وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم، فإذا ظهر مراده واتضح بأي طريق كان عُمِلَ بمقتضاه، سواء كان بإشارة أو كتابة أو عادة له مطردة لا يخل بها[٥].

القول الثاني: يصح العقد بالكتابة بين الغائبين دون الحاضرين، وهو وجه عند الحنفية[٦].

واستدلوا: بما استدل به أصحاب القول الأول، لكنهم يرون أن الحاجة ماسة بالنسبة للغائبين دون الحاضرين، فيُرخص لهم دون غيرهم.

نوقش دليلهم من وجهين:

أ- أن قصر الجواز على الغائبين فيه تضييق مخالف لقواعد الشريعة ومقاصدها التي تقتضي رفع الحرج عن الناس، وأن أساس صحة العقود هو الرضا.

---

(١) انظر: كتاب النبيﷺ إلى هرقل في صحيح البخاري ٩/١ برقم ٧؛ وفي صحيح مسلم ١٣٩٦/٣ برقم ١٧٧٣.

(٢) انظر: بدائع الصنائع ١٠٩/٣.

(٣) سورة البقرة، الآية ٢٨٢.

(٤) سورة النساء، الآية ٢٩.

(٥) انظر: إعلام الموقعين ١٦٧/١.

(٦) انظر: بدائع الصنائع ١٣٨/٥؛ فتح القدير لابن الهمام ٢٥٣/٦.

ب- عدم التسليم بحاجة الغائبين إذ يمكنهما التوكيل[١].

القول الثالث: عدم صحة العقد بالكتابة إلا في حال عجز العاقدين عن الكلام، وهو وجه عند الشافعية[٢].

واستدلوا بما يلي:

١. أن الكتابة ليست وسيلة من وسائل التعبير المعتبرة؛ لأنها تحتمل التزوير وإرادة تحسين الخط، ومع هذا الاحتمال لا تثبت بها العقود التي يترتب عليها آثار كثيرة من حلٍّ وحرمة، وانتقال للملكية، وغير ذلك.

٢. أن وسائل التعبير عن العقود جاءت جميعها بالألفاظ، ولم يشتهر في عصر النبي ﷺ إنشاء العقود بالكتابة، ولكن يستثنى من ذلك العاجز عن النطق الذي لا يستطيع التعبير إلا بالإشارة أو الكتابة.

نوقشت أدلتهم من وجهين:

أ- أن عدم استعمال الكتابة في عهد النبي ﷺ لإنشاء العقود، لا يدل على عدم جوازها؛ لأن مبنى العقود على الرضا وطيب النفس، وليس محصوراً في لفظ أو صيغة معينة، بل مرجعه إلى العرف، وقد استخدم النبي ﷺ الكتابة فيما هو أعظم من إنشاء العقود، وهو الدعوة إلى الله وإبلاغ الرسالة إلى الملوك وغيرهم، فإذا جاز في إبلاغ الدين وبراءة الذمة بذلك، فجوازها في إنشاء العقود من باب أولى.

ب- أن تطرق احتمال التزوير وإرادة تحسين الخط إلى الكتابة يتلاشى مع وجود القرائن، إضافةً إلى أن ذلك داخل في عملية الإثبات، وكلامنا هنا في مدى جواز دلالة الكتابة على التعبير عن الإرادة، وليس عن الإثبات[٣].

الترجيـــــح:

الذي يظهر-والله أعلم- أن الراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء أصحاب القول الأول القائل بجواز إنشاء العقود التجارية بالكتابة سواء كان العقد بين الحاضرين أم بين الغائبين، وبالتالي جواز إنشاء عقود التجارة الإلكترونية بالكتابة الإلكترونية؛

(١) انظر: الفروق الفقهية في نوازل المعاملات ٦٥/١؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص ١٥.

(٢) انظر: الحاوي ١٦٩/١٠؛ فتح العزيز ١٠٣/٨؛ المجموع ١٦٧/٩؛ مغني المحتاج ٥/٢.

(٣) انظر: الفروق الفقهية في نوازل المعاملات ٦٥/١؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص ١٥.

وذلك لقوة أدلتهم ووضوحها، وسلامة ما استدلوا به، ولضعف أدلة أصحاب الأقوال الأخرى، ولموافقة القول بالجواز للقواعد الشرعية، وتحقيقه لمصلحة الناس وبخاصة في هذا العصر، مع تباعد الأقطار، وكثرة العقود وتوسع التجارة وتطور وسائل الاتصال، وخدمتها للمتعاملين معها بحيث تختصر الزمان والمكان، وتقلل التكلفة، وتحفظ لكل طرف حقه.

وعلى القول بصحة التعاقد بالكتابة فإنه لا بد في الكتابة المتعاقد بها من شرطين:

الأول: أن تكون الكتابة مستبينة، وهي الكتابة على شيء تظهر عليه وتبقى صورتها بعد الفراغ منها، ويستطاع قراءتها وفهمها، كالكتابة على الورق واللوح.

الثاني: أن تكون الكتابة مرسومة، وهي المكتوبة بالطريقة المعتادة بين الناس في مراسم زمانهم وتقاليده(١).

وبتطبيق هذين الشرطين على الكتابة عبر الإنترنت فلا بد أن تكون الكتابة واضحة وبحروف ظاهرة ولغة مفهومة، وأن تكون مرسومة، فتكون مكتوبة بالطريقة المعتادة في التعاقد، وتكون موقعة إن اشترط التوقيع.

المطلب الثالث: إجراء عقود التجارة الإلكترونية بالصوت المباشر عبر الإنترنت.

كأن يكون العاقدان في غرفة محادثة ويسمع كل منهما صاحبه، أو يكون نقل الصوت من خلال الاتصال الهاتفي عن طريق الإنترنت، أو من خلال برامج الربط أو البرامج المعدة للاجتماعات.

والجامع بين هذه الصور أن كلام المتحدث ينتقل فيها بدقة، ويسمع كل منهما الآخر بوضوح، ولا يختلف الكلام من خلاله عن الكلام بدون واسطة سوى عدم رؤية أحدهما الآخر، فإذا أجري عقد من عقود التجارة الإلكترونية بهذه الطريقة، وتم فيه الإيجاب والقبول واستوفى باقي الشروط المطلوبة، فإنه يكون عقداً صحيحاً؛ لأن عدم رؤية أحدهما للآخر ليس له علاقة بصحة العقود أو عدمها، إذ إن المطلوب في باب العقود سماع الإيجاب والقبول، أو التقاؤهما، أو إدراكهما بأية وسيلة كانت.

(١) انظر: بدائع الصنائع ١٠٩/٣؛ الفتاوى الهندية ٣٧٨/١.

ويؤيد هذا أن الفقهاء –رحمهم الله– ذكروا مسائل تلحق بها هذه المسألة، ففي المغني: "ولو أقاما في المجلس (مجلس العقد) وسدلا بينهما ستراً، أو بنيا بينهما حاجزاً... فالخيار بحاله"(١).

وفي المجموع شرح المهذب:" لو تناديا وهما متباعدان، وتبايعا، صح البيع بلا خلاف"(٢)، وفي مغني المحتاج: "ولو تناديا بالبيع من بُعد ثبت لهما الخيار وامتد ما لم يفارق أحدهما مكانه"(٣).

فهذه النصوص صريحة في صحة إبرام العقد بين المتباعدين، ويمكن الاعتماد عليها في القول بصحة العقد التجاري المبرم من خلال الصوت المباشر عبر الإنترنت بين المتعاقدين، ولأن الأساس في صحة العقود هو تحقيق الرضا بصدور ما يدل عليه بصورة واضحة مفهومة، وهذا متحقق في إجراء العقد بالصوت المباشر عبر الإنترنت، حيث إن التعبير يتم من خلال اللفظ الذي هو محل اتفاق بين الفقهاء، وما الإنترنت إلا وسيلة من وسائل توصيل الصوت، وليس وسيلة جديدة للتعبير عن الإرادة، فالقاعدة الأساسية في العقود هي تحقيق الرضا للطرفين، والتعبير عنه، وإظهاره بأي وسيلة مفهومة.

المطلب الرابع: إجراء عقود التجارة الإلكترونية بالصوت والصورة مباشرة عبر الإنترنت.

تقدم أن إجراء عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت بالصوت مباشرة صحيح شرعاً، والعقد بالصوت والصورة أولى بالصحة؛ حيث يرى كل من المتعاقدين الآخر أمامه مباشرة، ويكلمه مباشرة، ويتم الإيجاب والقبول والتفاوض على بنود العقد وشروطه، وكل من المتعاقدين يسمع المتعاقد الآخر ويراه، كأنه جالس معه في مجلسه الذي هو فيه، مما يزيل اللبس، ويزيد في تأكيد معنى الرضا بين المتعاقدين.

(١) ٣/٤٨٤.
(٢) ٩/١٨١.
(٣) ٢/٤٥.

المبحث الثالث: إبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها.

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التكييف الشرعي لإبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها.

عند إبرام العقود باستخدام البريد الإلكتروني أو المحادثة الكتابية غير المباشرة فإن المتعاقدين لا يكونان حاضرين معاً من حيث المكان ولا الزمان، حيث إن أحد الطرفين يرسل رسالة للطرف الآخر تتضمن إيجاباً بعقد معين، ليقوم الآخر بالاطلاع عليها ثم إرسال رسالة جوابية تفيد قبوله أو رفضه لما أوجبه الأول، وقد يهمل الرسالة فيعتبر هذا إعراضاً عن التعاقد.

وكذا الحال عند إبرام العقود من خلال الموقع التجاري على الشبكة، حيث إن التاجر يعرض إيجابه على الموقع ليقوم المستخدم الراغب في التعاقد بإرسال رسالة إلكترونية من خلال الموقع تفيد قبوله.

فإذا تم التعاقد بين الطرفين باستخدام المحادثة الكتابية أو البريد الإلكتروني أو عبر الموقع على الشبكة فإن التعاقد يكيَّف شرعاً على أنه تعاقد بين غائبين، ويخرَّج على التعاقد عن طريق الرسالة، ومستند ذلك: أن العاقدين لا يكونان حاضرين معاً من حيث الزمان لحظة تبادل الإيجاب والقبول(١)، وقد صدر بذلك قرار ندوة البركة للاقتصاد الإسلامي الذي نص على أن " الصيغة الشرعية (التكييف) للتعاقد بين شخصين لا يجمعهما مكان واحد عبر الإنترنت (الشبكة الإلكترونية) أنه تعاقد بين غائبين عن طريق هذه الوسيلة إذا كان لا يسمع أحدهما كلام الآخر، فيتخرج على التعاقد عن طريق الرسالة"(٢).

أما بخصوص مجلس العقد عند التعاقد بهذه الطرق فإن ظاهر ما ورد من عبارات الفقهاء يدل على أن مجلس العقد عند التعاقد بالرسالة هو مجلس بلوغ رسالة الموجِب للطرف الآخر، وأن العقد يتم بمجرد صدور القبول ولو لم يعلم الموجِب به، فإذا قَبِل في هذا المجلس انعقد العقد، وإذا انفض المجلس دون قبول سقط الإيجاب، بحيث إذا صدر قبول بعدئذ لا يلاقي إيجاباً فلا ينعقد العقد.

---

(١) انظر: بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) ٢٥٤٧/٣؛ المعايير الشرعية ص ٩٧٣.

(٢) انظر: قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ٥/١٩ ص٣٣٩.

ففي بدائع الصنائع:" أما الرسالة فهي أن يرسل رسولاً إلى رجل، ويقول للرسول: إني بعتُ عبدي هذا من فلان الغائب بكذا، فاذهب إليه، وقل له: إن فلاناً أرسلني إليك، وقال لي: قل له: إني قد بعتُ عبدي هذا من فلان بكذا. فذهب الرسول وبلغ الرسالة فقال المشتري في مجلسه ذلك: قبلتُ. انعقد البيع... وأما الكتابة فهي أن يكتب الرجل إلى الرجل: أما بعد، فقد بعت عبدي فلاناً منك بكذا، فبلغه الكتاب، فقال في مجلسه: اشتريت؛ لأن خطاب الغائب كتابه، فكأنه حضر بنفسه وخاطب بالإيجاب وقبل الآخر في المجلس"(١).

وفي روضة الطالبين: "وإذا قَبِلَ المكتوبُ إليه، ثبت له خيار المجلس مادام في مجلس القبول"(٢)، وفي كشاف القناع:" وإن كان المشتري غائباً عن المجلس، فكاتبه البائع أو راسله: إني بعتك داري بكذا... فلما بلغه أي المشتري الخبر، قَبِل البيع صح العقد"(٣).

وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في دورته السادسة بشأن حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، حيث ورد في قراره: "إذا تمَّ التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول) وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس، وشاشات الحاسب الآلي (الكمبيوتر) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجب إليه وقبوله"(٤).

لكن عند التأمل نجد أن الأخذ بهذا الاتجاه الفقهي عند إبرام العقود بين غائبين قياساً على ما ذكره الفقهاء بشأن مجلس العقد عند التعاقد بالرسالة يثير إشكالاً، وهو أنه قياس مع الفارق؛ لأن إرسال الكتاب إنما كان عن طريق رسول يحمل الرسالة شخصياً فكان من الممكن أن يربط خيار القبول بمجلس وصول الرسالة؛ لأن رسول المرسل بإمكانه أن يراقب هل قَبِل المرسَل إليه الإيجاب في المجلس أو لا.

أما في الوسائل الحديثة فليس هناك من يراقب المرسَل إليه، ولو قلنا باقتصار خيار القبول على مجلس وصول البريد الإلكتروني مثلاً فهذا يعني أن رسالة الإيجاب

(١) ١٣٨/٥.
(٢) ٣٤١/٣.
(٣) ١٤٨/٣.
(٤) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي: قرار رقم ٥٢ (٣/٦).

بعد انتهاء مجلس الوصول تعتبر ملغية، وهذا فيه حرج شديد، وقد يحدث نزاعاً حول قبول المرسَل إليه، ولا سبيل إلى الفصل في مثل هذا النزاع.

ولعل الراجح أن خيار القبول يستمر للمرسَل إليه إلى أن يُشعر مرسِل البريد المرسَل إليه بالرجوع عن إيجابه، أو يحدد مدة معلومة يكون فيها الإيجاب مستمراً وينتهي بانتهائها.

وأن العقد لا يتم بمجرد صدور القبول ممن وجه إليه الإيجاب، بل لابد أن يعلم الموجِب بالقبول حتى ينعقد العقد؛ قياساً على عقد الحاضرين، فكما يجب سماع الموجِب للقبول في التعاقد بين حاضرين، يجب علم الموجب بالقبول عند التعاقد بين الغائبين.

وعلى هذا فإن العقد بين الغائبين عبر الإنترنت لا ينعقد بمجرد صدور القبول ممن وجه إليه الإيجاب، أي أنه لا ينعقد بمجرد إرسال القابل رسالة بريد إلكترونية تتضمن موافقته على ما أوجبه الطرف الأول، كما لا ينعقد بضغط المستخدم على مفتاح القبول على الموقع التجاري على الشبكة، وإنما يحصل باطلاع الموجب في الحالتين على الرسالة الإلكترونية المتضمنة للقبول؛ وذلك لتقدم وسائل الاتصال وتحقيقاً لاستقرار التعامل ومنع إيقاع الموجِب في القلق، وتمكيناً من إثبات العقد(١).

بالإضافة إلى أنه قد جرى العرف في العقود الإلكترونية على أن تحدد مدة معينة يمكن من خلالها أن يحصل البائع من المشتري على قبول للإيجاب الذي قدمه، ولذا فإن الإيجاب يظل ساري المفعول حتى تنتهي المدة.

وفي أقوال بعض فقهاء الحنفية ما يصلح مستنداً لكون مجلس العقد يعتبر قائماً ما دام الإيجاب قائماً على الشبكة يمكن مطالعته؛ ذلك أن بقاء الكتاب بمنزلة ما لو تكرر الخطاب من الحاضر في مجلس آخر، ويكون للطرف الذي وُجه إليه الإيجاب حق القبول ما دام الموجِب لم يرجع عن إيجابه ويعلم الطرف الآخر برجوعه.

ففي حاشية ابن عابدين(٢): " الفرق بين الكتاب والخطاب أن في الخطاب لو قال: قبلتُ في مجلسٍ آخر لم يجز، وفي الكتاب يجوز؛ لأن الكلام كما وجد تلاشى فلم يتصل

---

(١) انظر: بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) ٢٥٧٤/٣؛ الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية ص١٨٨.

(٢) أبو النور محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز بن عابدين الحسيني الدمشقي، فقيه الحنفية ومرجع الفتوى في زمنه، من مصنفاته: رد الحتار على الدر المختار (المعروف بحاشية ابن عابدين)، ومنحة الخالق على البحر الرائق، توفي سنة ١٢٥٢هـ.
انظر: الأعلام ٤٢/٦؛ معجم المؤلفين ٧٧/٩.

الإيجاب بالقبول في مجلسٍ آخر، فأما الكتاب فقائمٌ في مجلسٍ آخر، وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر فاتصل الإيجاب بالقبول فصحَّ"[١].

وهذا ما نصَّ عليه قرار ندوة البركة–الذي سبقت الإشارة إليه–:" يتم انعقاد العقد بوصول الإيجاب إلى صندوق الرسائل واقترانه بالقبول، وإرسال القبول إلى صندوق رسائل الموجب وقراءته"[٢].

أما إذا حدد الموجِب صلاحية زمنية محددة لإيجابه، فعندئذ يسقط الإيجاب بانتهاء المدة دون أن يلاقيه القبول. وليس للموجب في هذه الحال أن يرجع عن إيجابه، وقد أكد هذا قرار مجمع الفقه المشار إليه سابقاً: "إذا أصدر العارض بهذه الوسائل إيجاباً محدد المدة، يكون ملزماً بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه"[٣].

كما أشارت الفقرة الثالثة من فتوى ندوة البركة المشار إليها سابقاً إلى ذلك:" يبدأ مجلس العقد منذ لحظة إرسال الإيجاب، ويظل حق القبول ثابتاً للطرف الموجه إليه الإيجاب الذي صدر في موضوع التعاقد مستمراً على الشبكة، ما لم يحدد الموجب وقتاً معيناً لصلاحية إيجابه".

واستناداً إلى جميع ما سبق فإن مجلس العقد عند التعاقد بالبريد الإلكتروني أو عبر الموقع على الشبكة يبدأ من لحظة بلوغ الإيجاب إلى من وجه إليه، ويبقى مستمراً إلى أن يصدر القبول من الطرف الآخر ويعلم به الموجِب، أو يرجع الموجِب عن إيجابه ويعلم الطرف الآخر بهذا الرجوع، إما بإرسال رسالة إلكترونية له تفيد رجوعه، أو برفع الإيجاب عن الشبكة؛ نظراً لسهولة الإعلام، ولكونه أبعد عن النزاع، أو بانتهاء المحددة للإيجاب دون صدور القبول[٤].

(١) ١٤/٣.

(٢) قرارات وتوصيات ندوات البركة التاسعة للاقتصاد الإسلامي ٥/١٩ ص٣٣٩.

(٣) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي: قرار رقم ٥٢ (٣/٦).

(٤) انظر: بحث (التعاملات المالية بالإنترنت) ٢٥٥٩/٣–٢٥٦٢؛ مجلة مجمع الفقه الإسلامي ٦٥٠/٦؛ التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص ٢٦.

المطلب الثاني: حالات إبرام العقود باستخدام المحادثة الكتابية غير المباشرة وما يشبهها:

الحالات التي يأخذ فيها العقد الإلكتروني عن طريق الإنترنت حكم التعاقد بين غائبين:

الحالة الأولى: إجراء عقود التجارة الإلكترونية عن طريق المحادثة الكتابية غير المباشرة.

الحالة الثانية: إجراء عقود التجارة الإلكترونية عن طريق البريد الإلكتروني.

الحالة الثالثة: إجراء عقود التجارة الإلكترونية عن طريق الموقع على الشبكة.

وهذه الحالات الثلاث تُخرَّج على التعاقد عن طريق الكتابة (الرسالة)، وقد تقدم في المسألة السابقة دراسة حكم إجراء العقد التجاري عن طريق الكتابة، وترجيح القول بالجواز سواء كان العاقدان حاضرين أو غائبين.

الحالة الرابعة: إجراء عقود التجارة الإلكترونية بالاتصال غير المباشر بالصوت فقط أو بالصوت والصورة عبر الإنترنت:

ولها صورتان: إما أن تكون موجهة لمتعاقد بذاته، أو موجهة للجمهور، ينقل فيها الصوت والصورة، أو الصوت فقط بطريق تسجيل عرض الموجِب للعقد وبنوده وشروطه، على الطرف الثاني لمعرفة موقفه، ويكون فيها زمان الإيجاب مختلفاً عن زمان القبول، ومكان المتعاقدين متباعداً.

وهذه الحالة كالحالات السابقة تُلحق بالتعاقد عن طريق الرسالة الإلكترونية المكتوبة بين الغائبين عبر الإنترنت، ويضاف إلى ذلك حصول الرؤية والمشاهدة، أو سماع الصوت، مما يزيد في التأكد من الرضا المعبر عن إرادة المتعاقد [١].

(١) انظر: التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ص ٢٦.

الخاتمة

بعد عرض هذه الدراسة بمباحثها، أذكر في الخاتمة أهم النتائج والتوصيات:

أولاً: إجراء العقود عبر الإنترنت هو جزء مما اصطُلح على تسميته بالتجارة الإلكترونية، وهي عملية تبادل السلع والخدمات بغرض الربح عبر وسائل تقنية بهدف خفض كلفة الخدمة، والرفع من كفاءتها، والعمل على تسريع إيصالها.

ثانياً: اختلاف حقيقة التعاقد بين حاضرين عن التعاقد بين غائبين.

ثالثاً: يمتاز التعاقد عبر الإنترنت بعدم وجود مجلس عقد مادي بين الأطراف لحظة تبادل التراضي.

رابعاً: التعاقد عن طريق المحادثة الصوتية المباشرة يتميز بعدم وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به، بخلاف التعاقد عن طريق المحادثة الكتابية غير المباشرة، فإنه يوجد فاصل زمني بينهما، وهذا هو ضابط التفرقة بين عقد الحاضرين وعقد الغائبين.

وأخيراً، فإنني أدعو إلى مزيد من البحث والدراسة حول موضوعات التجارة الإلكترونية، وما يستجد فيها من صور ومسائل؛ لشدة الحاجة إليها، وتطورها المستمر.

والله أعلم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه.

فهرس المراجع

- القرآن الكريم.
١. الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية، د. عبد الرحمن السند، دار الوراق-بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
٢. أخلاقيات التجارة الإلكترونية، د. محمد المدخلي، جامعة الملك خالد-أبها.
٣. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، ومعه حاشية الرملي الكبير.
٤. إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع- الدمام، الطبعة الأولى ١٤٢٣ هـ.
٥. الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشرة.
٦. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، المحقق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة- بيروت.
٧. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
٨. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ.
٩. تاج العروس من جواهر القاموس، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي، دار الهداية.
١٠. التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت أحكامها وآثارها في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، د. علي الشهري، بحث منشور على الشبكة.
١١. التعريفات الفقهية، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية (إعادة صف للطبعة القديمة في باكستان ١٤٠٧هـ)، الطبعة الأولى ١٤٢٤ه.

١٢. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه = صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.
١٣. حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار)، محمد أمين بن عمر بن عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر-بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ.
١٤. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر.
١٥. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي، الطبعة الأولى ١٣٩٧ هـ.
١٦. حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر – بيروت، ١٤١٤هـ.
١٧. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية-بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩ ه.
١٨. دراسات المعايير الشرعية، هيئة المحاسبة والمراجعات للمؤسسات المالية الإسلامية، دار الميمان-الرياض، ١٤٣٧هـ.
١٩. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة الثالثة ١٤١٢ه.
٢٠. شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) ، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي، عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.
٢١. العناية شرح الهداية، محمد بن محمود، الرومي البابرتي، دار الفكر.
٢٢. الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٣١٠ هـ.
٢٣. فتح العزيز بشرح الوجيز، عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني، دار الفكر.
٢٤. فتح القدير، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، دار الفكر.

٢٥. الفروق الفقهية في نوازل المعاملات، د. أحمد بن راشد الزحيلي، الناشر المتميز-المدينة النبوية، الطبعة الأولى ١٤٣٨هـ.
٢٦. قرارات وتوصيات ندوات البركة للاقتصاد الإسلامي ١٤٠٣-١٤٢٢هـ، الطبعة السادسة.
٢٧. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي الحنبلي، دار الكتب العلمية.
٢٨. لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي (ابن منظور)، دار صادر- بيروت، الطبعة الثالثة ١٤١٤هـ.
٢٩. مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة.
٣٠. المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر.
٣١. المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم-دمشق، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
٣٢. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
٣٣. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية ١٤١٥ه.
٣٤. المعايير الشرعية، النص الكامل للمعايير الشرعية، التي تم اعتمادها حتى صفر ١٤٣٩هـ، هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (**AAOIFI**) - البحرين، ١٤٣٩هـ.
٣٥. معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي- بيروت.
٣٦. معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي، دار النفائس، الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ.
٣٧. معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس الرازي، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ.
٣٨. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٣٩. المغني، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ.
٤٠. الموسوعة العربية الميسرة، مجموعة من الباحثين، المكتبة العصرية- بيروت، ١٤٣١هـ.
٤١. الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر المرغيناني، المحقق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي – بيروت.