مجلة الدراسات الإسلامية، المجلد 33، العدد (2)، ص ص 89 - 135، الرياض (2021م/ 1442هـ)

طبيعة المعاملات الإلكترونية ومدىٰ حجية مستنداتها
(دراسة مقارنة بين القانون الكويتي في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) والفقه الإسلامي)

عبد الرحمن بن حمود المطيري[1]

جامعة الكويت

(قدم للنشر في 19/ 05/ 1442هـ؛ وقبل للنشر في 09/ 07/ 1442هـ)

المستخلص: سارعت دول شتىٰ إلىٰ وضع قوانين تحكم التعاملات التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية حتىٰ تعطي كل ذي حقٍّ حقه، وتضع كل شيء موضعه، وَتفي كل ذي قسط قسطه. ومن ضمن هذه الدول دولة الكويت حيث وضعت قانونًا حديثًا يضبط التعاملات الإلكترونية وهو قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20). ومواد هذا القانون المستحدث لم تُبحث بحثًا شرعيًّا ولم تؤصل تأصيلًا فقهيًّا، مما يستوجب بيان الحكم الفقهي لها حتىٰ يطمئن المتعامل من خلالها إلىٰ تمييز المباح والأخذ به، ومعرفة الحرام واجتنابه. فهدف هذا البحث إلىٰ تحديد الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية، والوقوف علىٰ التكييف الفقهي لها، ودراسة مواد المستند والتوقيع الإلكترونيين من هذا القانون وحجيته فيا الإثبات، وبيان مدىٰ موافقتها للشريعة الإسلامية، ومعالجة ما اعتراها من خلل وقصور، فاقتصر الباحث في معالجة مشكلة البحث وتحقيق هدفه علىٰ الفقه الإسلامي والقانون الكويتي. والمنهج الذي اتبعه الباحث في هذه الدراسة مزيج بين المنهج التحليلي والمنهج الاستدلالي. وتضمنت خطة البحث مبحث تمهيدي ومبحثان رئيسيان: تعريف المعاملات الإلكترونية، والطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية ووصفها الفقهي، ومدىٰ حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات. وقد توصل الباحث إلىٰ نتائج مهمة، منها: إن هذا القانون ضم قواعد وضوابط تعم غالب التعاملات الإلكترونية مما جعله من القوانين الرائدة علىٰ المستوىٰ المحلي والدولي. ومنها: استحداث مصطلحات تناسب هذا العصر التقني لما شاع فيه من المعاملات المستجدة، ومن ذلك الإيجاب الذي يكون موجه للكافة من خلال شاشات الحاسب الآلي أو غيرها فيصطلح عليه بأنه: «إيجاب متجدد»، وهو مصطلح استحدثته لمثل هذا النوع من المعاملات. وختم البحث بالتوصية بدراسة هذا القانون دراسة مستفيضة لجميع مواده من خلال رسالة دكتوراه، وما هذا البحث إلا كالنموذج لمثل هذه الدراسات المستفيضة.

الكلمات المفتاحية: المعاملات، إلكترون، الإيجاب، المستند، التوقيع.

The nature of electronic transactions and the authenticity of their documents (A comparative study between Kuwaiti law in the matter of electronic transactions (20/2014) and Islamic jurisprudence)

Abdul Rahman Hammoud Al-Mutairi[1]

Kuwait University

(Received 03/01/2021; accepted 21/02/2021)

Abstract: Various countries have rushed to put in place laws governing transactions that take place through electronic means in order to give everyone his right, put everything in its place, and everyone who has a premium fulfills his share. Among these countries is the State of Kuwait, where it has put in place a modern law governing electronic transactions, which is Law No. 20 of 2014 in the matter of electronic transactions. (20/2014) The articles of this new law were not discussed in Sharia and did not establish a jurisprudential basis, which necessitates clarifying the jurisprudential ruling for it so that the client is reassured through it to distinguish what is permissible and adopt it, and to know what is forbidden and to avoid it. The aim of this research is to determine the legal nature of electronic transactions contracts, to find the jurisprudential conditioning thereof, to study the articles of the electronic document and signature of this law and its validity in evidence, to demonstrate its conformity with Islamic law, and to address the defects and deficiencies he encountered, so the researcher was limited to addressing the research problem and achieving its goal On Islamic jurisprudence and Kuwaiti law. The approach that the researcher followed in this study is a mixture between the analytical method and the deductive method. The research plan included an introductory study and two main topics: the definition of electronic transactions, the legal nature of electronic transaction contracts and their jurisprudential description, and the validity of electronic documents in evidence. The researcher has reached important results, including: This law included rules and controls that pervade most electronic transactions, which made it one of the pioneering laws at the local and international levels. Including: the introduction of terms appropriate for this technical age, due to the prevalence of new transactions in it, and from that affirmation that is directed to all through computer screens or elsewhere, so it is termed as: "a renewed positive," which is a term I introduced for this type of transaction. The research concluded with the recommendation to study this law in a thorough study of all its articles through a doctoral thesis, and this research is nothing but a model for such extensive studies.

Key words: transactions, electron, offer, document, signature.

---

(1) الأستاذ المشارك في قسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية، كلية الشريعة – جامعة الكويت.

(1) *Associate Professor, Department of Comparative Jurisprudence and Sharia Policy, College of Sharia - Kuwait University.*

البريد الإلكتروني: *e-mail: dr.mutiry@gmail.com*

المقدمة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام علىٰ محمد عبده ورسوله، وعلىٰ آله وصحبه، ومن اهتدىٰ بهديه إلىٰ يوم الدين، وبعد...

إن تطور الحياة في شتىٰ مناحيها طبع معاملات الناس فيما بينهم بطابع السرعة والإنجاز، حتىٰ أضحت معاملات كثير من الناس تبرم من خلال الوسائل الإلكترونية، والتي غيرت معالم العلاقة بين التجار والمستهلكين، فبعد أن كانت المعاملات تتم بالطريقة التقليدية، بجلوس المتعاقدين في مجلس واحد، أصبح الناس يتعاقدون دون انتقال أحدهما إلىٰ الآخر، حيث لم تعد المسافات الشاسعة في هذا العصر مانعة من التعاقد بين المتعاملين من شتىٰ بقاع الأرض.

وليس الأمر قاصرًا علىٰ التجار والمستهلكين، بل حتىٰ بين الدولة ومواطنيها فيما يتعلق بالأمور المدنية والإدارية فأصبحت المعاملات تنجز من خلال الوسائل الإلكترونية.

مما استدعىٰ ذلك إلىٰ تسارع الدول إلىٰ وضع قوانين تحكم التعاملات الإلكترونية بين المتعاملين حتىٰ تعطي كل ذي حقٍّ حقه، وتضع كل شيء موضعه، وَتفي كل ذي قسط قسطه.

ومن ضمن هذه الدول دولتنا الحبيبة الكويت حيث وضعت قانونًا يضبط التعاملات الإلكترونية، ويضع لها القواعد والضوابط المناسبة، وهو قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (20/2014).

فكان هذا البحث يتناول دراسة فصول من هذا القانون دراسة تأصيلية مقارنة بالفقه الإسلامي.

مشكلة الدراسة:

إن قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية الكويتي (20/2014) يضم ستًّا وأربعين مادة موزعة علىٰ ثمانية فصول، وهي مواد تحكم التعاملات الإلكترونية كالمواد المتعلقة بالمستند والتوقيع الإلكترونيين والتي لم تكن معروفة من قبل، ولم تؤصل تأصيلًا فقهيًّا، مما يستوجب بيان الحكم الفقهي لها حتىٰ يطمئن المتعامل من خلالها إلىٰ تمييز المباح والأخذ به، ومعرفة الحرام واجتنابه.

أسئلة البحث:

بناء علىٰ مشكلة البحث السابقة فإن الأسئلة التي ينبغي أن يجيب عنها هذا البحث هي الأسئلة التالية:

1- ما الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية؟

2- ما الوصف الفقهي لعقود المعاملات الإلكترونية؟

3- ما حجية المستند الإلكتروني في الإثبات في

القانون الكويتي وما مدىٰ موافقة ذلك للفقه الإسلامي؟

4- ما حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في القانون الكويتي وما مدىٰ موافقة ذلك للفقه الإسلامي؟

أهداف البحث:

1- تحديد الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية من حيث كونها عقود إذعان أو عقودًا رضائيّة حتىٰ نرتب عليه الآثار القانونية المتعلقة به.

2- الوقوف علىٰ التكييف الفقهي لعقود المعاملات الإلكترونية ومعرفة الأحكام الفقهية المتعلقة بانعدام الوجود المادي لطرفي العقد في مجلس العقد، والآثار المتعلقة بالإيجاب الممتد.

3- دراسة المستند والتوقيع الإلكترونيين من قانون رقم20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) وبيان مدىٰ موافقته للشريعة الإسلامية.

4- معالجة ما اعترىٰ قانون المعاملات الإلكترونية الكويتي مما يتعلق بالمستند والتوقيع الإلكترونيين من خلل وقصور علىٰ ضوء الشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة:

بحثت عمن كتب عن قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) مقارنًا بالفقه الإسلامي فلم أجد كتابًا مطبوعًا ولا بحثًا منشورًا أفرد هذه المسألة كتابةً وبحثًا وتأصيلًا، بل ولا تطرق لها، وإنما وجدت من كتب العقود الإلكترونية علىٰ وجه الإجمال من غير التطرق لمشكلة البحث مطلقًا، ومن هذه الدراسات:

أولًا: إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، تأليف د.خالد ممدوح إبراهيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط2، 2011م.

وقد تناول المقاربة القانونية ما بين التعاقد الإلكتروني مع النظرية العامة للعقد، وإبرام العقود الإلكترونية، ووسائلها، ومدىٰ حجيتها.

ثانيًا: العقد الإلكتروني، تأليف د.ماجد سليمان أبا الخيل، مكتبة الرشد، ط1، 2009م.

وقد تناول العقد الإلكتروني ماهيته وتكوينه، وإثباته وحل النزاع.

وكلا الدراستين قانونيتان، ولم تتعرضا لقانون المعاملات الإلكترونية الكويتي، فضلًا عن عدم تعرضها للفقه الإسلامي.

ثالثًا: العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، تأليف د.ميكائيل رشيد الزيباري، وهي جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه، كلية الشريعة الجامعة العراقية، 2012م.

وقد تناول ماهية الشبكة العالمية، وأنواع العقود الإلكترونية وأركانها وأحكامها، وخيارات العقود الإلكترونية وآثارها، ومجلس العقد الإلكتروني.

وكانت هذه الدراسة دراسة قانونية فقهية إلا أن جانب القانون العراقي هو السمة الغالبة، ولم تتعرض هذه الدراسة لقانون المعاملات الإلكترونية الكويتي، فضلًا عن عدم مقارنة القانون الكويتي بالفقه الإسلامي.

الجديد في البحث:

الإضافة العلمية في هذا البحث أنه يمتاز بجدته في المجمل وعدم تطرق الدراسات السابقة له، وهو تأصيل قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) تأصيلًا مقارنًا بالفقه الإسلامي، وسبب ذلك أن قانون المعاملات الإلكترونية الكويتي من القوانين الحديثة حيث صدر قبل خمس سنوات تقريبًا؛ ولذا لم تتناوله الدراسات بالبحث والتأصيل، وعليه فقد رأىٰ الباحث أن يكتب عن هذا القانون مراعيًا الظروف الجديدة التي نشأت فيها.

حدود البحث:

اقتصرت في معالجة البحث علىٰ الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

منهج البحث:

المنهج الذي اتبعته في هذه الدراسة مزيج بين المنهج التحليلي والمنهج الاستدلالي، كما يلي:

المنهج التحليلي: وذلك من خلال عرض النصوص القانونية والمتعلقة بموضوع البحث وتحليلها وبيان مدىٰ ملاءمة النصوص القانونية للقواعد العامة المتعلقة بمعاملات الناس.

المنهج الاستدلالي: بذكر الأدلة الشرعية في المسألة، وبيان وجه الاستدلال بها، واختيار ما يراه الباحث أقرب إلىٰ الصواب بإعمال المصلحة والتي هي من المفاهيم الكلية التشريعية القطعية[1]، وإعمال التخريج الفقهي لمعرفة أحكام هذه النوازل[2]، وذلك من

---

(1) حيث جاءت الشريعة الكاملة الفاضلة المحمدية، التي هي أكمل شريعة نزلت من السماء علىٰ الإطلاق وأجلها وأفضلها وأعلاها وأقومها، بمصالح العباد في المعاش والمعاد. انظر: ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (2/ 93).

(2) وهذا يستلزم أن يكون الباحث ذا ملكة في التخريج الفقهي، بأن يكون فقيهًا متمكنًا من تخريج الوجوه الفقهية من الوقائع والمستجدات علىٰ القواعد الكلية والنصوص الفرعية لأئمة المذاهب وأتباعهم، وإلحاق الشبيه بالشبيه من الفروع، فيكون محيطًا بقواعد الاستنباط في المذاهب، ويعرف تقييدات مطلقات المذاهب، ومخصصات عمومها، ويدرك مآخذ الأحكام في الفروع المنصوصة من أئمة المذاهب وأتباعهم، ويعرف عللها ومعانيها. وهذه الملكة منعدمة عند كاتب هذا البحث فهو ليس من أهلها، إلا أن عزاءه أنه بذل وسعه وطاقته سائلًا من الله الكريم أن يوفقه للعلم النافع والعمل الصالح. وللاستزادة في الملكة الفقهية ينظر إلىٰ: تكوين الملكة الفقهية، أ. د. محمد عثمان شبير، (ص39).

خلال استنباط الأحكام الشرعية العملية وما يوصل إليها من خلال آراء فقهاء الأمة وقواعدهم، خصوصًا تخريج الفروع علىٰ الفروع؛ إذ هو أكثر أنواع التخريج الفقهي عملًا عند المجتهدين في أحكام النوازل المعاصرة.

هيكلة الدراسة وعناوين مواضيعها:

- **المبحث التمهيدي: تعريف المعاملات الإلكترونية:**
  - المطلب الأول: تعريف المعاملات لغة واصطلاحًا.
  - المطلب الثاني: تعريف الإلكترون (Electron).
  - المطلب الثالث: تعريف المعاملات الإلكترونية.
- **المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية ووصفها الفقهي:**
  - المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية.
  - المطلب الثاني: الوصف الفقهي لعقود المعاملات الإلكترونية.
- **المبحث الثاني: مدىٰ حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات**
  - المطلب الأول: مرتبة المستند الإلكتروني والآثار القانونية المترتبة عليه.
  - المطلب الثاني: التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات:
- **الخاتمة:** وفيها أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث.

المبحث التمهيدي

تعريف المعاملات الإلكترونية

من المناسب في هذا المبحث أن نتعرف علىٰ معنىٰ المعاملة في اللغة، ثم في الاصطلاح، وبيان حقيقته، ثم نتعرف علىٰ معنىٰ إلكترون؛ تمهيداً لبيان تعريف المعاملات الإلكترونية من حيث كونها لقبًا لبعض المعاملات الحديثة؛ ولذا قسمت هذا المبحث إلىٰ ثلاثة مطالب هي: تعريف المعاملة لغةً واصطلاحًا، وتعريف الإلكترون لغة، ثم تعريف المعاملات الإلكترونية بكونها لقبًا.

المطلب الأول: تعريف المعاملات لغة واصطلاحًا:

المعاملات لغة: جمع معاملة، والمُعامَلة: مصدر من قولك: عاملته، وأنا أعامله معاملة[3]، والمعاملة عمومًا: التعامل مع الغير[4]، وعاملته في كلام أهل الأمصار: يراد به التصرف من البيع ونحوه[5]، وأما العمل: فالعين والميم واللام أصل واحد صحيح، وهو عام في كل فعل يفعل[6].

المعاملات في اصطلاح الفقهاء:

المعاملات اصطلاحًا: الأحكام الشرعية

(3) العين، الفراهيدي، (2/ 154)، مقاييس اللغة، ابن فارس، (4/ 145).

(4) معجم لغة الفقهاء، قلعجي، (ص438).

(5) المصباح المنير، الفيومي، (2/ 430).

(6) مقاييس اللغة، ابن فارس، (4/ 145).

المتعلقة بالأمور الدنيوية، أو هي: الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الدنيا[7].

فالمعاملات اسم يطلق علىٰ ما سوىٰ العبادات، لا علىٰ معنىٰ خلوها من معنىٰ العبادة، فقد يوجد فيها معنىٰ العبادة، ولكنه اسم اصطلاحي يقصد بها تنظيم علاقة المكلفين بعضهم ببعض، سواء أكانوا أفرادًا أم أُمَمًا أم جماعات، فأحكام ما عدا العبادات تسمىٰ في الاصطلاح الفقهي أحكام المعاملات، ويطلق علىٰ مصطلح «المعاملات» في التسمية المعاصرة مصطلح «القانون»[8].

المطلب الثاني: تعريف الإلكترون (Electron):

التأصيل اللغوي لكلمة (إلكترون):

الإلكترونية: منسوب إلىٰ الإلكترون، وكلمة «إلكترون» ليست عربية، وأصلها يوناني، وهي بالإنجليزية (Electron)، وهي في الترجمات العربية الحديثة: «كُهَيْرب» مصغرًا، علىٰ وزن فُعَيْلَن من الكهرباء[9].

وتعريف كلمة «إلكترون» في المعاجم اللغوية المعاصرة متقاربة:

فقد جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة: «إلكترون: جزء من الذرة دقيق جدًّا ذو شحنة كهربائية سالبة»[10].

وفي المعجم الوسيط: «الإلكترون: دقيقة ذات شحنة كهربائية سالبة شحنتها هي الجزء الذي لا يتجزأ من الكهربائية»[11].

فالإلكترون جسيم تحت ذري سالب الشحنة، ويبين تركيب الذرة أنها تتكوّن من نواة صغيرة محاطة بالإلكترونات. توجد الإلكترونات علىٰ مسافات مختلفة من النواة، وتنتظم في مستويات طاقة تُسمىٰ بالمدارات، تشكل الإلكترونات حجم الذرة الكلي تقريبًا، ولكنها تمثل جزءاً صغيراً فقط من وزن الذرة.

ويتحدد السلوك الكيميائي لأي ذرة أساسًا بعدد الإلكترونات الموجودة بالمدار الخارجي الأبعد عن النواة، وعندما تتجمع الذرات لتكوّن الجزيئات، فإن الإلكترونات في المدار الخارجي يحدث لها انتقال من ذرة إلىٰ أخرىٰ أو تصبح مشتركة بين الذرات.

وتحتوي كل ذرة عادة علىٰ عدد متساوٍ من الإلكترونات والبروتونات، وهي جسيمات موجبة

(7) معجم لغة الفقهاء، قلعجي، (ص438).

(8) تيسير علم أصول الفقه، الجديع، (ص115)، دراسات أصولية في القرآن الكريم، الحفناوي، (ص126)، التشريع الإسلامي، أبو الصفا، (ص104).

(9) معجم الدخيل في اللغة العربية الحديثة ولهجاتها، عبد الرحيم، (ص34).

(10) معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار، (1/ 111).

(11) المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفىٰ وآخرون، (1/ 24).

الشحنة في النواة، ويحمل كل إلكترون وحدة واحدة من الشحنة السالبة، بينما يحمل البروتون وحدة واحدة من الشحنة الموجبة، ونتيجة لذلك تصبح الذرة متعادلة كهربائيًا، فإذا فقدت إلكترونات، علىٰ سبيل المثال، فإنها تصبح موجبة الشحنة، وتُسمىٰ الذرات المشحونة كهربائيًا بالأيونات[12].

وأما القانون الكويتي فقد وسع معنىٰ كلمة «إلكترون»، حيث عرف «إلكتروني» بأنه: «كل ما يتصل بتكنولوجيا المعلومات وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو ضوئية أو وسائل أخري مشابهة سلكية أو لاسلكية وما قد يستحدث من تقنيات في هذا المجال»[13].

المطلب الثالث: تعريف المعاملات الإلكترونية:

لقد استخدمت الإلكترونيات في التصنيع ودخلت في كثير من المجالات، فظهر الراديو الذي يستقبل هذه الموجات الإلكترونية، ثم ظهر التلفزيون، والتلكس، والهاتف، والفاكس، والحاسب الآلي، وغيرها من الأجهزة التي تعمل عن طريق الإلكترونيات[14].

وعلىٰ ذلك فإن المعاملات الإلكترونية: هي العقود التي تتم عبر هذه الوسائل ونحوها من الآلات التي تعمل عن طريق الإلكترون.

وهذا من حيث الأصل، إلا أنه بعد ظهور الحاسب الآلي وانتشار المراسلة والتعاقد بواسطته، خصص هذا المصطلح للعقود التي تتم عن طريقه.

أما التعاقد عبر الراديو أو الهاتف أو غيرها من وسائل الاتصال فلا يشملها عرفًا هذا المصطلح في العقدين الأخيرين، وأصبح مصطلح العقود الإلكترونية ينصرف مباشرة إلىٰ: العقود التي تتم عبر شبكة الإنترنت.

ولذا نجد أن مصطلح المعاملات الإلكترونية في العقد الحالي يطلق علىٰ:

العقود التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية وخاصة عبر شبكة المواقع (web) والبريد الإلكتروني[15].

وأما القانون الكويتي فقد عرّف المعاملة الإلكترونية بأنها: «أي تعامل أو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه كليًّا أو جزئيًّا بواسطة وسائل ومراسلات إلكترونية»[16].

---

(12) انظر: الموسوعة العربية العالمية، (2/ 578).

(13) قانون رقم20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية، (2014/ 20)، مادة (1).

(14) لجين نيدك، الإلكترون وأثره في حياتنا، (ص9).

(15) انظر: عبد الله الناصر، العقود الإلكترونية، (ص6)، وميكائيل الزيباري، العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت، (ص56).

(16) قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية، (2014/ 20)، مادة (1).

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية ووصفها الفقهي

سيكون الحديث في هذا المبحث عن الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية، والوصف الفقهي لعقود المعاملات الإلكترونية، وعليه فقد قسمت هذا المبحث إلىٰ مطلبين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية:

يتمثل العقد[17] بصفة عامة في توافق إرادتين علىٰ إنشاء التزام أو علىٰ نقله[18]، والعقود تصنف إلىٰ أصناف مختلفة باعتبارات عديدة، فبالنظر إلىٰ التسمية وعدمها: مسماة وغير مسماة، وبالنظر إلىٰ الصفة العينية: عينية وغير عينية، وبالنظر إلىٰ النفاذ: نافذة وموقوفة، وبالنظر إلىٰ اللزوم وقابلية الفسخ: لازمة بحق الطرفين ولازمة بحق أحد الطرفين فقط وغير لازمة أصلًا بحق كلا الطرفين، وبالنظر إلىٰ تبادل الحقوق: معاوضات وتبرعات وعقود تحوي معنىٰ التبرع ابتداءً والمعاوضة انتهاءً، وبالنظر إلىٰ الضمان وعدمه: ضمان وأمانة، وبالنظر إلىٰ غاية العقد: تمليكات وإطلاقات وتوثيقات، وبالنظر إلىٰ الفورية والاستمرار: فورية ومستمرة، وبالنظر إلىٰ استقلالية وضع الشروط: إذعان ورضائي[19]، والتقسيم الأخير هو محل البحث هنا من حيث معرفة الطبيعة القانونية لعقود المعاملات الإلكترونية.

والناظر في كلام فقهاء القانون يجد أنهم اختلفوا في تكييف المعاملة الإلكترونية وتحديد طبيعتها

---

(17) العقد لغة: الشد، تقول: عقد الحبل والبيع والعهد يعقده عقدًا فانعقد: شده، وأصل العقد: نقيض الحل.
والعقد لدىٰ الفقهاء له معنيان عام وخاص:
العقد بمعناه العام: كل عهد والتزام ألزم به الإنسان نفسه، سواء كان في مقابل التزام آخر كالبيع والإجارة، أو كان بإرادة منفردة لإنشاء حق، أو إنهائه، أو إسقاطه، كالوقف، والطلاق، والإبراء.
والعقد بمعناه الخاص: ارتباط إيجاب بقبول علىٰ وجه مشروع يثبت أثره في محله، كعقد البيع، والإجارة، ونحوهما، وهذا هو الغالب عند الإطلاق، وهذا يعني: أن العقد لا يقع إلا بين طرفين فأكثر.
والعقد في القانون المدني الكويتي كما في المادة (31): هو ارتباط الإيجاب بالقبول علىٰ إحداث أثر يرتبه القانون.
تاج العروس، الزبيدي، (8/ 394)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، الدبيان، (1/ 48)، والمادة (103، 104) من مجلة الأحكام العدلية، وقد صاغ المادتين كما هو مثبت= =الزرقا، المدخل الفقهي العام، (1/ 281)، القانون المدني الكويتي(67-1980).

(18) نظرية العقد، السنهوري، (1/ 80).

(19) انظر التمثيل لهذه التقاسيم: نظرية العقد، السنهوري، (1/ 111)، المدخل الفقهي العام، الزرقا، (1/ 631)، الفقه الإسلامي وأدلته، الزحيلي، (4/ 3086)، النظريات الفقهية، الشثري، (ص159).

القانونية إلىٰ ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: إن المعاملات الإلكترونية عقود إذعان (Submission contract)[20]، وإلىٰ هذا ذهب الفقه الإنجليزي والفقه الفرنسي إذا كانت الشروط العامة للبيع مذكورة بموقع التاجر، بحيث لا يكون أمام العميل أو الزائر الموقع إلّا أن يقبلها جميعًا فينعقد العقد، أو لا يقبلها فلا ينعقد[21].

ومعنىٰ عقود الإذعان: أن القبول مجرد إذعان لما يمليه الموجب، بمعنىٰ أن القابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مناقشة ومفاوضة مع الموجب كما يحصل عادة في العقود الأخرىٰ، بل هو في موقفه من الموجب لا يستطيع إلا أن يأخذ أو يدع[22].

والعقد الإلكتروني هو بمثابة عقد إذعان؛ لأن القابل لا يملك إلا أن يضغط علىٰ عدد من الخانات المفتوحة أمامه في موقع الموجب علىٰ شبكة الإنترنت علىٰ المواصفات التي يرغب فيها من السلعة، وعلىٰ الثمن المحدد سلفًا الذي لا يملك مناقشة تعديله أو المفاوضة عليه مع المتعاقد الآخر، وكل ما يتاح هو إما قبول العقد برمته أو رفضه[23].

الاتجاه الثاني: إن المعاملات الإلكترونية عقود رضائية (مساومة) تقوم علىٰ مبدأ سلطان الإرادة والتراضي بين الأطراف[24].

(20) الإذعان لغة: الانقياد، وأذعن الشيء انقاد فلم يستعص.
وتعريفه في القانون بأنه: عقد يسلم به القابل بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها ويكون ذلك متعلقًا بسلعة أو مرفق ضروري محل احتكار قانوني فعلي أو تكون المنافسة محدودة النطاق في شأنها.
وعرفه بعض الفقهاء المعاصرين بأنه: عقد يستقل بوضع شروطه أحد المتعاقدين دون أن يكون للمتعاقد الأخر حق مناقشتها.
وعقد الإذعان وليد التطور في الحياة الاقتصادية الحديثة، فالنشاط المتزايد في الحياة الاقتصادية أدىٰ إلىٰ زيادة هائلة في عدد ما يجب أن يبرم في أقل وقت وبأقل جهد، فيترتب علىٰ ذلك أن انفرد الموجب بتحديد شروط العقد واستحال النقاش عند إبرامها.
التوقيف علىٰ مهمات التعاريف، المناوي، (ص44)، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، محمد البكري، (2/ 85)، معجم لغة الفقهاء، قلعجي، (ص52).

(21) التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به، إلياس بن ساسي، (ص61).

(22) نظرية العقد، السنهوري، (1/ 279).

(23) إبرام العقد الإلكتروني، خالد ممدوح، (ص86).

(24) وهذا الاتجاه لم أقف علىٰ من قال به، وممن نقله: لما عبد الله، مجلس العقد الإلكتروني، (ص60)، وعجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، (ص56).
وبعد البحث والاستقراء وجدت إشارة إلىٰ سبب ذلك، حيث قال ميكائيل رشيد: «وإن كان هذا الرأي لم يصرح بذلك بصورة مباشرة وصريحة، ويمكن الاستدلال علىٰ ذلك من خلال استبعاد العقود الإلكترونية من ضمن عقود الإذعان».=

واعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن العقد الإلكتروني هو عقد من عقود المساومة، تتساوىٰ فيه إرادة كل طرف مع إرادة الطرف الآخر، فالموجب لا يتمتع بأي احتكار قانوني أو فعلي؛ نظرًا لعالمية الشبكة وطبيعتها، والخدمات المعروضة بواسطتها يصعب القول بشأنها إنها تتعلق بعقود تكون المنافسة فيها محدودة النطاق، فدور المتعاقد القابل لا يقتصر علىٰ مجرد الموافقة علىٰ شروط العقد المعدة سلفًا؛ إذ له مطلق الحرية في التعاقد مع أي منتج أو مورد آخر إذا لم تعجبه الشروط المعروضة علىٰ شاشة الإنترنت، ويستطيع الانتقال من موقع إلىٰ آخر واختيار ما يشاء، وترك ما يشاء[25].

الاتجاه الثالث: التمييز بين الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد الإلكتروني:

فإذا تم التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني، أو من خلال برامج المحادثة، أو باستخدام الوسائل السمعية المرئية، فإن العقد يكون عقدًا رضائيًّا، فالطرفان يتبادلان الآراء، ووجهات النظر عبر الرسائل الإلكترونية، والموجه إليه الإيجاب يستطيع التفاوض حول شروط العقد، والمفاضلة بين الحلول المطروحة عليه بحرية، حتىٰ يصل إلىٰ أنسب الشروط وأفضلها بالنسبة إليه.

أما إذا تم التعاقد عن طريق مواقع الويب والتي تستخدم عادة عقودًا نموذجية، لها شروط يعدها مسبقًا الموجب، ولا يترك المجال للقابل بالمساومة والمناقشة، فإن العقد الإلكتروني يكون عقد إذعان، وممن قال به خالد ممدوح[26]، ويحيىٰ يوسف[27].

القانون المدني الكويتي:

القانون المدني الكويتي وإن لم يذكر طبيعة العقد الإلكتروني صراحة إلا أنه موافق في مواده للاتجاه الثالث القائل بالتمييز بين الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد الإلكتروني، فقد جاءت مواد التعاقد بالإذعان في القانون المدني الكويتي (1980/ 67) في ثلاث مواد (80-82) التعاقد بالإذعان:

المادة (80): لا يمنع من قيام العقد أن يجيء القبول من أحد طرفيه إذعانًا لإرادة الطرف الآخر، بأن يرتضي التسليم بمشروع عقد وضعه الطرف الآخر مسبقًا ولا يقبل مناقشة في شروطه.

المادة (81): إذا تم العقد بطريق الإذعان، وتضمن شروطًا تعسفية، جاز للقاضي بناء علىٰ طلب الطرف المذعن أن يعدل من هذه الشروط بما يرفع عنه

=العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، ميكائيل رشيد، (ص57)

(25) الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، رباحي أحمد، (ص100).

(26) إبرام العقد الإلكتروني، خالد ممدوح، (ص88).

(27) التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، يحيىٰ يوسف، (ص20).

إجحافها، أو يعفيه كلية منها لو ثبت علمه بها، وذلك كله وفقًا لما تقتضيه العدالة، ويقع باطلًا كل اتفاق علىٰ خلاف ذلك.

المادة (82): في عقود الإذعان يفسر الشك دائمًا في مصلحة الطرف المذعن.

وطبقًا لهذا النص يتضح أن المقنن الكويتي يرىٰ أن معيار الإذعان هو انعدام المناقشة السابقة علىٰ التعاقد، والتسليم بكل ما هو مقرر من شروط، وكما تقدم أن المقنن الكويتي لم يقصِر المعاملات الإلكترونية علىٰ الويب، بل أعم من ذلك، حيث عرفها بأنها: «أي تعامل أو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه كليًّا أو جزئيًّا بواسطة وسائل ومراسلات إلكترونية».

اختيار الباحث:

الذي يظهر للباحث أن الرأي الأقرب للصواب هو كون العقد الإلكتروني عقدًا رضائيًا؛ وذلك بالنظر إلىٰ الأثر المترتب علىٰ اختلاف التكييف بين العقدين؛ إذ لو جعلناه من عقود الإذعان لترتب عليه أثران مهمان:

أولًا: أنه يجيز للمحكمة أن تقوم بتعديل الشروط التعسفية في عقد الإذعان أو حتىٰ إعفاء الطرف المذعن منها إذا اقتضت العدالة ذلك، وهذا مخالف للقاعدة القانونية العقد شريعة المتعاقدين ما لم يخالف الشرع، فالموجِب قد اشترط شروطًا في العقد، والواجب علىٰ القابل أن يلتزم بها حتىٰ ولو لم يقبل الموجب مناقشتها والمساومة عليها؛ إذ القابل ليس مضطرًّا للتعاقد معه، وله مطلق الحرية في التعاقد مع أي منتج أو مورد آخر، فإذا قَبِلَ العقد بهذه الشروط وجب الالتزام بها، قال الله تعالىٰ: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمۡۚ ﴾ [النساء: 29].

ثانيًا: إن عقد الإذعان يجيز للقابل أن يقبل بالعقد حتىٰ ولو تضمّن شروطًا تشوبها شائبة الحرام؛ للحاجة العامة التي تنزل منزلة الضرورة، يقول السنهوري: «عقود الإذعان لا تكون إلا في دائرة معينة، فهي لا توجد إلا حيث يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر شيئًا ضروريًّا للمستهلك، ويصدر الإيجاب عادة إلىٰ الناس كافة، وبشكل مستمر، ويكون واحدًا بالنسبة للجميع، والشروط التي يمليها الموجب شروط لا تناقش... والأمثلة كثيرة علىٰ عقود الإذعان، كالتعاقد مع شركات النور والماء والغاز...»[28].

والعقود الإلكترونية ليست من قبيل الأشياء الضرورية للمستهلك، ويجب خلوها من شائبة الحرام قبل قبول القابل لها، وعلىٰ ذلك فهي من العقود الرضائية التي يجب علىٰ القابل أن يلتزم بشروط العقد ما دام أنه

(28) نظرية العقد، السنهوري، (1/ 280)، وانظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، حماد، (ص326).

أمضىٰ علىٰ العقد باختياره وإرادته، والله تعالىٰ أعلم.

المطلب الثاني: الوصف الفقهي لعقود المعاملات الإلكترونية:

الناظر في الحكم الفقهي لعقد المعاملات الإلكتروني يجد أن هذا العقد قد تعلقت به ثلاث شوائب: كون وسيلة العقد مستحدثة، وأن مجلس العقد بين الموجب والقابل لم يتحد، وأن الإيجاب فيه ممتدًّا، ومعرفة الحكم الفقهي للعقد الإلكتروني مبنية علىٰ الإجابة عن هذه الشوائب الثلاث؛ وعليه فقد قسمت هذا المطلب إلىٰ ثلاثة فروع:

الفرع الأول: وسيلة عقد المعاملات الإلكتروني:

الوسيلة التي يتم بها انعقاد المعاملة الإلكترونية وسيلة مستحدثة لم تكن في العصور المتقدمة، وهذا الأمر لا يضير هذا العقد ولا يحرمه، حيث ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[29]، والمالكية[30]، والشافعية[31]، والحنابلة[32] إلىٰ أن الأصل في العقود الإباحة والصحة، ويدل علىٰ ذلك القرآن والسنة والمعقول:

أولًا: القرآن الكريم:

دلت آيات كثيرة علىٰ أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة والصحة، ومن ذلك:

1- قوله تعالىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ ﴾[المائدة:1].

وجه الاستدلال: إن مقتضىٰ هذه الآية أن كل عقد وعهد جرىٰ بين إنسانين فإنه يجب عليهما الوفاء بمقتضىٰ ذلك العقد والعهد، إلا إذا دل دليل منفصل علىٰ أنه لا يجب الوفاء به، فمقتضاه الحكم بصحة كل بيع وقع التراضي به[33]، ومن ذلك المعاملات الإلكترونية.

2- قوله تعالىٰ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ ﴾[النساء:29].

وجه الاستدلال: أن الله ﷻ استثنىٰ التجارة من الأكل المحرم، وأطلق الاستثناء في ذلك ولم يقيده إلا بالتراضي، فدل علىٰ أن كل معاملة تجارية ومنها المعاملات الإلكترونية فإن الأصل في ذلك الحل وأن التحريم في ذلك عارض لابد من دليل يخصه.

(29) المبسوط، السرخسي، (18/ 124)، رد المحتار، ابن عابدين، (6/ 22).

(30) شرح الزرقاني علىٰ مختصر خليل، الزرقاني، (7/ 107)، الشرح الكبير، الدردير، (2/ 217).

(31) إعانة الطالبين، البكري، (3/ 347)، نهاية المحتاج، الرملي، (6/ 222).

(32) الفروع، ابن مفلح، (7/ 145)، مطالب أولي النهىٰ، الرحيباني، (3/ 139).

(33) مفاتيح الغيب، الرازي، (20/ 337).

ثانيًا: السنة:

دلت أحاديث كثيرة على أن الأصل في المعاملات الحل والإباحة والصحة، ومن ذلك:

1- عَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: **(إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا، مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرَّمْ، فَحُرِّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ)** متفق عليه[34].

وجه الاستدلال: إن هذا ظاهر - إن لم يكن قاطعًا - في أن الأصل في الأشياء الحل، والتحريم عارض[35]، فدل على أن المعاملات الإلكترونية جائزة.

2- عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: **(أَرْبَعٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ كَانَ مُنَافِقًا خَالِصًا، وَمَنْ كَانَتْ فِيهِ خَلَّةٌ مِنْهُنَّ كَانَتْ فِيهِ خَلَّةٌ مِنْ نِفَاقٍ حَتَّى يَدَعَهَا: إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا عَاهَدَ غَدَرَ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا خَاصَمَ فَجَرَ)** متفق عليه[36].

وجه الاستدلال: أنه إذا كان حسن الوفاء ورعاية العهد مأمورًا به، علم أن الأصل صحة العقود؛ إذ لا معنى للتصحيح إلا ما ترتب عليه أثره وحصل به مقصوده، ومقصوده هو الوفاء به، وإذا كان الشرع قد أمر بمقصود العهود، دل على أن الأصل فيها الصحة والإباحة[37]، ويعم ذلك الأصل المعاملات الإلكترونية.

ثالثًا: المعقول:

إن الحكم ببطلان المعاملات الإلكترونية حكم بالتحريم والتأثيم، ومعلوم أنه لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله، ولا تأثيم إلا ما أثم الله ورسوله به فاعله، كما أنه لا واجب إلا ما أوجبه الله، ولا حرام إلا ما حرمه الله، ولا دين إلا ما شرعه؛ فالأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر، والأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم[38].

فتبين مما تقدم أن عقود المعاملات الإلكترونية مباحة في الأصل، دل على ذلك الكتاب والسنة والمعقول، وأن ذلك على المذاهب الفقهية الأربعة.

---

(34) صحيح البخاري، رقم الحديث (7289)، وصحيح مسلم، رقم الحديث (132-2358).

(35) شرح مختصر الروضة، الطوفي، (1/ 400)، البحر المحيط، الزركشي، (8/ 10).

(36) صحيح البخاري، رقم الحديث (2459)، وصحيح مسلم، رقم الحديث (106-58).

(37) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، (29/ 146).

(38) انظر: ابن القيم، إعلام الموقعين، (3/ 107).
وخالف في ذلك ابن حزم رحمه الله وعقد بابًا في استصحاب الحال وبطلان جميع العقود والعهود والشروط إلا ما أوجبه منها قرآن أو سنة عن رسول الله ﷺ ثابتة، وذلك في كتابه: الإحكام في أصول الأحكام، (5/ 5)، وأجاب عن أدلته ابن القيم رحمه الله في كتابه ابن القيم، إعلام الموقعين، (3/ 110)، ولم نذكره في صلب البحث خشية الإطالة، وكون القول بأن الأصل في العقود البطلان يكاد أن يكون مهجورًا في هذا العصر.

الفرع الثاني: عدم اتحاد مجلس العقد بين الموجب والقابل:

من أجل إعطاء حكم فقهي لعدم اتحاد مجلس العقد بين الموجب والقابل لابد من معرفة ماهية مجلس العقد والإيجاب والقبول في عقود المعاملات الإلكترونية، ومن ثم يتطرق الباحث إلىٰ بيان الحكم الفقهي له.

أولًا: تعريف مجلس العقد:

مجلس العقد مركب إضافي من كلمتين: مجلس والعقد، وقد تقدم تعريف العقد.

وأما المجلس لغة: بكسر اللام: موضع الجلوس: وبفتحها: المصدر[39].

فأما تعريف مجلس العقد باعتباره مركبًا إضافيًّا فهو: محل الاجتماع الواقع للعقد، ففي الأحكام العدلية: «مجلس البيع هو الاجتماع الواقع لعقد البيع»[40]، وفي المطلع: «مكان التبايع»[41].

ثانيًا: تعريف الإيجاب والقبول لغة:

الإيجاب لغة: مصدر أوجب[42]، أوجب لك البيع وأوجبه هو إيجابًا[43]، ووجب البيع والحق يجب وجوبًا وجبةً: لزم وثبت[44]، قال ابن فارس: «والواو والجيم والباء: أصل واحد، يدل علىٰ سقوط الشيء ووقوعه، ثم يتفرع، ووجب البيع وجوبًا: حق ووقع، ووجب الميت: سقط، والقتيل واجب»[45].

والقبول لغة: مصدر قبل قبولًا[46]، يقال: قبلت الشيء قبولًا: إذا رضيته[47]، قال ابن فارس: «القاف والباء واللام أصل واحد صحيح تدل كَلِمَهُ كلها علىٰ مواجهة الشيء للشيء، ويتفرع بعد ذلك»[48].

ثالثًا: تعريف الإيجاب والقبول في اصطلاح الفقهاء:

للفقهاء في تعريف الإيجاب والقبول طريقان:

الطريق الأول: الإيجاب: ما يصدر من بائع ونحوه، والقبول: ما يصدر من مشتر ونحوه، بما يدل علىٰ الرضا[49]، وإلىٰ هذا ذهب جمهور الفقهاء من

(39) مختار الصحاح، الرازي، (ص59)، لسان العرب، ابن منظور، (6/ 39).

(40) مجلة الأحكام العدلية، (ص38)، المطلع، البعلي، (ص279).

(41) المطلع، البعلي، (ص279).

(42) معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار، (3/ 2400).

(43) لسان العرب، ابن منظور، (1/ 793)، تاج العروس، الزبيدي، (4/ 333).

(44) المصباح المنير، الفيومي، (2/ 648).

(45) مقاييس اللغة، ابن فارس، (6/ 89).

(46) المطلع، البعلي، (ص227).

(47) لسان العرب، ابن منظور، (11/ 540).

(48) مقاييس اللغة، ابن فارس، (5/ 51).

(49) علىٰ خلاف بينهم في الألفاظ، وهل هو قاصر عليها أو يتعدىٰ إلىٰ الفعل.

المالكية[50]، والشافعية[51]، والحنابلة[52].

الطريق الثاني: أن الإيجاب: أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف، وبه يوجب ويثبت التصرف، والقبول: ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل إنشاء التصرف، وبه يتم العقد، وإلىٰ هذا ذهب الحنفية[53].

والطريق الأول هو الطريق المختار؛ لانضباط صاحبي الإيجاب والقبول، فالموجب هو البائع مطلقًا، والقابل هو المشتري مطلقًا، سواء تقدم كلام أحدهما علىٰ الآخر أو تأخر، وهو الذي سار عليه فقهاء القانون كما سيأتي.

رابعًا: تعريف الإيجاب والقبول في القانون الكويتي:

الإيجاب: العرض الذي يتضمن عزم صاحبه علىٰ إبرام العقد بمجرد أن يقبله الموجب له، ويلزم أن يتضمن في الأقل طبيعة العقد المراد إبرامه وشروطه الأساسية[54].

والقبول: ما صدر من الموجب له مطابقًا للإيجاب[55].

خامسًا: تعريف الإيجاب والقبول في عقود المعاملات الإلكترونية:

عرف التوجه الأوروبي الصادر في 20/ 5/ 1997م الإيجاب الإلكتروني بأنه: كل اتصال عن بعد يتضمن كافة العناصر اللازمة لتمكين المرسل إليه[56] من أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان[57].

وتعريف القبول الإلكتروني لا يخرج عن مضمون التعريف التقليدي للقبول سوىٰ أنه يتم عبر وسائل الاتصال الحديثة عن طريق الحاسب الآلي[58].

سادسًا: الحكم الفقهي لعدم اتحاد مجلس العقد بين الموجب والقابل:

يخضع الإيجاب والقبول الإلكترونيان لذات

(50) مواهب الجليل، حطاب، (4/ 228).

(51) مغني المحتاج، الشربيني، (2/ 323)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب، الجمل، (3/ 6).

(52) المبدع في شرح المقنع، ابن مفلح، (3/ 342)، كشاف القناع، البهوتي، (3/ 146).

(53) الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، الحصكفي، (ص394)، مجلة الأحكام العدلية، (ص29).

(54) المادة (39) من القانون المدني الكويتي (67-1980).

(55) المادة (43) من القانون المدني الكويتي (67-1980) بتصرف.

(56) المرسل إليه: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي قصد منشئ المستند أو السجل توجيهه إليه، ولا يعتبر مرسلًا إليه الشخص الذي يقوم بتزويد الخدمات فيما يتعلق باستقبال أو معالجة أو حفظ المستند أو السجل الالكتروني وغير ذلك من الخدمات المتعلقة.

انظر: المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(57) نقله خالد السيد، أحكام عقد العمل عن بعد، (ص286).

(58) إبرام العقد الإلكتروني، خالد ممدوح، (ص317).

القواعد التي تحكم الإيجاب والقبول التقليديين؛ إلا أنهما يتميزان عن التقليديين حال كون العقد ينعقد دون أن يكون لطرفيه حضور مادي بمجلس العقد وقت انعقاده، حيث يكون كل طرف في مكان مختلف عن مكان الآخر، ويفصل بينهما بعدٌ جغرافي.

إذ الإيجاب والقبول الإلكترونيان يتمان عن بعد (contratad)؛ إذ هو ينتمي لطائفة العقود المبرمة عن بعد بوسيلة إلكترونية (contrat adistance)، وبعضهم يسميها: عقود الحوسبة السحابية (cloud computing contracts)[59]، حيث يبرم العقد الإلكتروني عن بعد عبر تقنيات الاتصال المختلفة، بمعنىٰ أنه يبرم بين متعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي، فيكون التعاقد عن بعد بوسائل الاتصال التكنولوجية، حيث يتبادل الطرفان الإيجاب والقبول إلكترونيًّا عبر شبكة الانترنت.

واعتبار العقد الإلكتروني ضمن طائفة العقود المبرمة عن بعد، لا يعني أنه دائمًا تعاقد بين غائبين؛ لأن التباعد المكاني لا ينفي إمكانية توفر مجلس العقد، الذي يكون افتراضيًّا في مثل هذه العقود، كأن يكون العقد المبرم عبر الانترنت باستعمال وسيلة المحادثة والمشاهدة المباشرة.

(59) ومن هؤلاء: محمود إسماعيل، التنظيم القانوني لعقود الحوسبة السحابية في ظل القانون الأردني.

ولذلك فهو عقد فوري متعاصر (متزامن)، وقد يكون العقد الإلكتروني غير متعاصر، أي: أن الإيجاب غير معاصر للقبول، وهذا التعاصر هو نتيجة صفة التفاعلية فيما بين أطراف العقد[60].

ولقد اشترط فقهاء المسلمين لصحة العقد أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن اختلف المجلس فإن العقد لا يصح[61].

ويختلف مجلس العقد باختلاف حالة المتعاقدين، وكيفية التعاقد، فمجلس العقد في حالة حضور العاقدين غير مجلس العقد في حال غيابهما، كما أن مجلس العقد في حالة الإيجاب والقبول بالألفاظ يختلف عنهما بالرسالة والكتابة.

والذي له علاقة بموضوعنا هنا - أعني مجلس عقد المعاملة الإلكترونية - هو كلام الفقهاء في مجلس العقد في حالة غياب العاقدين، ونصوص فقهاء الحنفية

(60) انظر: إبرام العقد الإلكتروني، خالد ممدوح، (ص321)، إشكالات العقود الإلكترونية، محمود حمودة، (ص8)، العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، ميكائيل رشيد، (ص54)، بتصرف.

(61) انظر: الهداية في شرح بداية المبتدي، المرغيناني، (3/ 23)، البحر الرائق، ابن نجيم، (5/ 279)، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف، الصاوي، (3/ 14)، روضة الطالبين، النووي، (3/ 341)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرداوي، (11/ 11)، الإقناع لطالب الانتفاع، الحجاوي، (2/ 57).

والشافعية والحنابلة تدل علىٰ: أن مجلس العقد حالة غياب العاقدين هو مجلس قبول من أرسل إليه الرسول أو وجّه له الكتاب، قال الكاساني: «والأصل في هذا أن أحد الشطرين من أحد العاقدين في باب البيع يتوقف علىٰ الآخر في المجلس، ولا يتوقف علىٰ الشطر الآخر من العاقد الآخر فيما وراء المجلس بالإجماع، إلا إذا كان عنه قابل، أو كان بالرسالة، أو بالكتابة.

أما الرسالة: فهي أن يرسل رسولًا إلىٰ رجل، ويقول للرسول: إني بعت كذا من فلان الغائب بكذا، فاذهب إليه، وقل له: إن فلانًا أرسلني إليك، وقال لي: قل له: إني قد بعت كذا من فلان بكذا فذهب الرسول، وبلّغ الرّسالة، فقال المشتري في مجلسه ذلك: قبلت انعقد البيع؛ لأن الرسول سفير، ومعبر عن كلام المرسل، ناقل كلامه إلىٰ المرسل إليه، فكأنه حضر بنفسه فأوجب البيع، وقبل الآخر في المجلس.

وأما الكتابة: فهي أن يكتب الرجل إلىٰ رجل: أما بعد: فقد بعت كذا منك بكذا، فبلغه الكتاب، فقال في مجلسه: اشتريت؛ لأن خطاب الغائب كتابه فكأنه حضر بنفسه، وخاطب بالإيجاب، وقبل الآخر في المجلس»[62].

والذي ذهب إليه الفقهاء هو الذي ذهب إليه المقنن الكويتي، جاء في المادة (48) من القانون المدني: «إذا حصل الإيجاب بالمراسلة، بقي قائمًا، طوال الفترة التي يحددها الموجب لبقائه، فإن لم يحدد الموجب لذلك مدة، التزم بالإبقاء علىٰ الإيجاب طوال الفترة التي تقتضيها ظروف الحال لوصوله للموجب له، وإبداء رأيه فيه، ووصول القبول إلىٰ الموجب».

وبناء علىٰ هذا فإنه لا إشكال في حال كون عقد المعاملة الإلكتروني ينعقد دون أن يكون لطرفيه حضور مادي بمجلس العقد وقت انعقاده، بأن كان كل طرف في مكان مختلف عن مكان الآخر، ويفصل بينهما بعدٌ جغرافي.

ولكن يشكل علىٰ هذا أن مجلس العقد عند الفقهاء حالة غياب العاقدين هو مجلس قبول من أرسل إليه الرسول أو وجّه له الكتاب، والقابل في العقد

(62) بدائع الصنائع، الكاساني، (5/ 137)، وأما مذهب الشافعية فقال النووي: «لو قال: بعت داري لفلان وهو غائب، فلما بلغه الخبر قال: قبلت، انعقد البيع». روضة الطالبين، (3/ 341)، وأما مذهب الحنابلة فقد قال الحجاوي: «وإن كان غائبًا عن المجلس فكاتبه أو راسله إني بعتك أو بعت فلانًا داري بكذا فلما بلغه الخبر قبل صح». الإقناع لطالب الانتفاع، (2/ 57).

وأما المالكية فقد نصوا علىٰ جواز العقد بالكتابة، إلا أنني لم أقف علىٰ قولهم في حكم كون العاقدين غائبين، قال الدسوقي: «سواء دل علىٰ الرضا لغة أيضًا أو لا، فالأول: كبعت واشتريت وغيره من الأقوال، والثاني: كالكتابة والإشارة والمعاطاة». حاشية الدسوقي، (3/ 3).

الإلكتروني قد يطلع علىٰ الإيجاب من خلال شبكة الحاسوب ولا يقبل إلا بعد أيام، وهذا يذهب بنا إلىٰ الحديث عن الشائبة الثالثة: الإيجاب الممتد.

الفرع الثالث: كون الإيجاب في عقد المعاملة الإلكترونية ممتدًّا:

الإيجاب الممتد يمكن تعريفه بأنه: هو ما يصدر من الموجب مما يدل علىٰ الرضا، ويستمر مدة محددة لا تقتصر صلاحيته علىٰ مجلس العقد، وينتهي بالقبول أو بانتهاء المدة المحددة[63].

والإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني، وهذا الوسيط هو مقدم خدمة الإنترنت، حيث يقوم بعرض الإيجاب من خلال الشبكة نيابةً عن الموجب، وبالتالي لا يكون الإيجاب فعالًا بمجرد صدوره من الموجب، وإنما في الوقت الذي يتم إطلاق الإيجاب من خلال الإنترنت وعرضه علىٰ الموقع، فعندها يتحقق الوجود المادي للإيجاب خلال هذه الفترة، ويترتب علىٰ عرضه كافة الآثار القانونية المترتبة علىٰ الإيجاب.

والإيجاب الإلكتروني يصدر إلىٰ الكافة، وهو واحد بالنسبة للجميع، بشروط واحدة، وعلىٰ نحو مستمر يحمل الإيجاب طابع الدوام والاستمرار.

ويكفي القابل لمعرفة قبوله لهذا العقد مجرد الضغط علىٰ زر القبول الموجود في لوحة المفاتيح (inter) أو الضغط علىٰ خانة القبول (accept) الموجودة علىٰ شاشة الكمبيوتر، يعني موافقة العميل وقبوله بشروط العقد[64][65].

وقد صدرت عدة قرارات مجمعية تتعلق بالتعاقد بين المتباعدين، وذهبت إلىٰ جوازه وأن الإيجاب ينتهي عند بلوغه للقابل، فإما أن يقبل في حينه أو يصبح الإيجاب كأن لم يكن.

جاء في ندوة مجمع الفقه بالهند في دورته الثالثة عشر: «إذا أجاب أحد في البيع علىٰ الإنترنت ولم يكن الطرف الآخر متواجدًا علىٰ الإنترنت في وقت الإيجاب، وبعد وقت استلم الإيجاب، فهذه إحدىٰ

(63) وثم تعريفات أخرىٰ قريبة منه، انظر الأبحاث المقدمة لمؤتمر شورىٰ الفقهي السابع والمتعلقة بالإيجاب الممتد والقبول الحكمي.

(64) وقد جاء في قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) المادة رقم (4): «لا يلتزم أي شخص بقبول التعامل بالوسائل الإلكترونية بدون موافقته، وتستنتج موافقة الشخص من سلوكه الايجابي الذي لا تدع ظروف الحال شكًّا في دلالته علىٰ موافقته، وبالنسبة للجهات الحكومية يجب أن يكون قبولها بالتعامل الإلكتروني صريحًا فيما يتعلق بالبيانات الإلكترونية التي تكون طرفًا فيها».

(65) انظر: إبرام العقد الإلكتروني، خالد ممدوح، (ص321)، إشكالات العقود الإلكترونية، محمود حمودة، (ص8)، العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، ميكائيل رشيد، (ص54).

صور البيع بالكتابة، وعند ما يقرأ الإيجاب يلزمه إظهار القبول في حينه»[66].

وجاء في مجمع الفقه الإسلامي الدولي في دورته السادسة إلىٰ أنه: «إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرىٰ أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك علىٰ البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الحاسوب)، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلىٰ الموجَّه إليه وقبوله».

وقرر أيضًا: «أنه إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا علىٰ الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين، وتطبق علىٰ هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدىٰ الفقهاء المشار إليها في الديباجة»[67].

والذي يظهر لي أنه يفرق بين الإيجاب الموجه لشخص ما، فهذا الإيجاب هو الذي قصده الفقهاء في النصوص السابقة الواردة في الرسالة والكتابة، وأنه ينتهي باطلاع القابل عليه، وينتهي بمجلسه، وهذه النصوص لا يمكن حملها علىٰ مسألتنا هذه؛ لأنه ليس ثَم مجلس ينتهي فيه الإيجاب.

والذي أراه أن الإيجاب الذي يكون موجه للكافة من خلال شاشات الحاسب الآلي أو غيرها فيمكن أن نصطلح عليه بأنه: «إيجاب متجدد» وليس «إيجابًا ممتدًّا».

ويمكن أن أعرّف «الإيجاب المتجدد» بأنه: عرض الموجب سلعته للعموم للتعاقد عليها، مع حق القابل في القبول في أي وقت إلىٰ نفاد السلعة أو إلغاء عرضها.

بمعنىٰ أن في كل لحظة تكون السلعة معروضة للعقد عليها فإن الإيجاب يكون متحققًّا فيها، فهو «إيجاب متجدد»، وفي حالة نفاد الكمية، أو سحب الإيجاب من شبكة الإنترنت فهذا التصرف يعد إنهاءً له واعتباره كأن لم يكن[68].

و«الإيجاب المتجدد» ملحظ وفرق في خَلَدي أنه مهم ولم أر من سبقني إليه ولا حول ولا قوة إلا بالله، وكلام الفقهاء المتقدم لا يتناول هذا ولا يلغيه، بل

(66) قرارات مجمع الفقه الإسلامي بالهند، (54/ 3/ 6).

(67) قرار رقم: 52 (6/ 3) [1].

(68) ويؤيد ذلك ما جاء في قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) المادة رقم (5): «يجوز التعبير كليًّا أو جزئيًّا عن الإيجاب والقبول وجميع الأمور المتعلقة بالتعاقد بما في ذلك أي تعديل أو رجوع في الإيجاب أو القبول عن طريق المعاملات الإلكترونية، ولا يفقد التعبير صحته أو أثره أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة إلكترونية واحدة أو أكثر».

ثَم نصوص أخرىٰ عن بعض الفقهاء تدل علىٰ صحة «الإيجاب المتجدد»، فقد نص الحنابلة: «علىٰ أن من المعاطاة أن يضع القدر المعلوم أنه ثمنه عادة وأخذه ولو لم يكن المالك حاضراً، وينعقد البيع بنحو ذلك مما يدل علىٰ بيع وشراء في العادة»[69].

وهذا ينطبق علىٰ صورتنا، وعلىٰ ما انتشر في الوقت المعاصر من الأجهزة التي فيها طوابع للبيع أو أطعمة وأشربة للبيع ونحو ذلك، فإن الإيجاب متجدد ما بقيت السلعة معروضة، ويجوز العقد علىٰ هذه السلعة حتىٰ ولو كان الموجب قد عرضها قبل فترة من الزمن، والحمد لله.

ومن خلال ما تقدم تبين لنا جواز عقد المعاملات الإلكترونية في الفقه الإسلامي في الجملة، وأنه لا شائبة فيه من حيث أصل إباحتها.

وهذا الذي ذهب إليه القانون الكويتي ذات العلاقة بالمعاملات المدنية والتجارية والإدارية في قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) المادة رقم (2): «تسري أحكام هذا القانون علىٰ السجلات والرسائل والمعلومات والمستندات والتوقيعات الإلكترونية ذات العلاقة بالمعاملات المدنية والتجارية والإدارية، وعلىٰ كل نزاع ينشأ عن استخدامها ما لم يتفق الأطراف علىٰ غير ذلك أو يتبين أن قانونا آخر هو الواجب التطبيق.

ولا تسري أحكام هذا القانون علىٰ ما يأتي:

أ – المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية.

ب – سندات ملكية الأموال العقارية وما ينشأ عنها من حقوق عينية أصلية أو تبعية.

ج- السندات الإذنية والكمبيالات القابلة للتداول.

د- أي مستند يستلزم القانون إفراغه في محرر رسمي أو توثيقه أو ورد في تنظيمه نص خاص في قانون آخر».

مع التنبيه: أنه لا يشترط أن يبتدئ الإيجاب من تلفظ الموجب أو كتابته، بل يمكن كون بدايته عند عرضه في الشبكة العنكبوتية ولو كان ذلك من خلال البرمجة المقننة؛ إذ الإيجاب هنا كما تقدم إنما هو إيجاب متجدد مع إمكان الموجب تحديد بدايته ونهايته كما يحدث في التخفيضات الموسمية المحددة بيوم معين أو شهر معين.

وهذا ما ذهب إليه القانون الكويتي حيث قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) المادة رقم (8): «يجوز أن يتم التعاقد

(69) المبدع، ابن مفلح، (4/ 6)، كشاف القناع، البهوتي، (3/ 148).

بين نظم إلكترونية مؤتمتة[70] متضمنة نظامي بيانات إلكترونية[71] أو أكثر، تكون معدة ومبرمجة مسبقًا للقيام بمثل هذه المهمات، ويقع التعاقد صحيحًا ونافذًا ومنتجًا لآثاره القانونية متىٰ تحققت شرائطه، ومتىٰ أدت تلك النظم وظائفها علىٰ الشكل المطلوب علىٰ الرغم من عدم التدخل الشخصي أو المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد، كما يجوز أن يتم التصرف القانوني بين نظام إلكتروني يعود إلىٰ شخص طبيعي أو معنوي وبين شخص طبيعي إذا كان الأخير يعلم أو من المفترض أن يعلم أن ذلك النظام سيتولىٰ مهمة إتمام التصرف القانوني».

***

المبحث الثاني

مدىٰ حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات

الحديث في هذا المبحث عن مدىٰ حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات، والمستند الإلكتروني لا يكون له حجية في الإثبات إلا إذا كان موقَّعًا ممن صدر منه، وعليه فقد قسمت هذا المبحث إلىٰ مطلبين:

المطلب الأول: مرتبة المستند الإلكتروني، والآثار القانونية المترتبة عليه:

قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) جعل فصلًا كاملًا في تقنين المستند أو السجل الإلكتروني من المادة (8) إلىٰ المادة (17)[72].

والقارئ لهذا الفصل والمطلع عليه يلاحظ أمرين مهمين: مكانة المستند أو السجل الإلكتروني، والآثار القانونية المترتبة علىٰ المستند أو السجل الإلكتروني، وعليه فقد قسمت هذا المطلب إلىٰ ثلاثة فروع:

(70) النظام الإلكتروني المؤتمت: برنامج أو نظام إلكتروني لحاسب آلي تم إعداده ليتصرف أو يستجيب لتصرف بشكل مستقل، كليا أو جزئيا، دون تدخل أو إشراف أي شخص طبيعي في الوقت الذي يتم فيه التصرف أو الاستجابة له.
انظر: المادة (1) من قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(71) البيانات الإلكترونية: بيانات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو قواعد للبيانات.
انظر: المادة (1) من قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(72) تنبيه: المادة (8) في هذا القانون والتي سبق ذكرها في المطلب الثالث من المبحث الأول المفترض أن توضع في الفصل الثاني والذي تناول أحكامًا عامة متعلقة جاء فيها الحديث عن الإيجاب والقبول؛ لأن هذه المادة متعلقة بالإيجاب وليست متعلقة في فصل المستند الإلكتروني، فوجب التنبيه علىٰ ذلك.

الفرع الأول: تعريف المستند الإلكتروني:

المستند الإلكتروني له عدة تسميات في قوانين المعاملات الإلكترونية، فيسمىٰ بهذا الاسم - أعني «المستند الإلكتروني» -[73]، ويسمىٰ بـ: «السجل الإلكتروني»[74]، ويسمىٰ بـ«المحرر[75] الإلكتروني»[76].

وقد جاء في المادة(1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) أن **المستند أو السجل الإلكتروني**: «مجموعة بيانات أو معلومات يتم إنشاؤها أو تخزينها أو استخراجها أو نسخها أو إرسالها أو إبلاغها أو استقبالها كليًّا أو جزئيًّا بوسيلة إلكترونية، علىٰ وسيط ملموس أو علىٰ أي وسيط إلكتروني آخر، وتكون قابلة للاسترجاع بشكل يمكن فهمه».

وتعريف المستند الإلكتروني بكونه مجموعة بيانات أو معلومات أولىٰ من تعريفه بكونه رسالة بيانات كما في قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري في المادة «1/ ب»؛ لأن المستند الإلكتروني أعم من كونه مراسلة، فهو يشمل صورًا كثيرة كالعقود الإلكترونية، والتي هي محل هذا البحث.

الفرع الثاني: مرتبة المستند الإلكتروني في القانون الكويتي والفقه الإسلامي:

المقنن الكويتي أعلا من شأن الكتابة في المعاملات الإلكترونية وجعل لها مكانة رفيعة، وأنها حجة في الإثبات، حيث اعتبرت المادة رقم (11) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) أن المستند أو السجل الإلكتروني صادر عن المنشئ[77]، سواء صدر منه شخصيًا، أو من الغير لحسابه عن طريق نظام إلكتروني معد للعمل تلقائيًّا بواسطة المنشئ أو بالنيابة عنه.

واعتبرت أن المستند أو السجل الإلكتروني

(73) في القانون الكويتي يسمىٰ باسمين كما يأتي: المستند الإلكتروني أو السجل الإلكتروني.

(74) وهذا الاسم كما في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي، فقد جاء في المادة الأولىٰ منه: «أن السجل الإلكتروني: البيانات التي تنشأ أو ترسل أو تسلم أو تبث أو تحفظ بوسيلة إلكترونية، وتكون قابلة للاسترجاع أو الحصول عليها بشكل يمكن فهمها».

(75) قد نصت المعاجم القديمة علىٰ أن من المجاز أن نقول: تحرير الكتاب وغيره: تحسينه وتخليصه بإقامة حروفه، وإصلاح سقطه.
أساس البلاغة، الزمخشري، (ص120)، معجم الصواب اللغوي، أحمد مختار، (1/ 317).

(76) وهذا الاسم كما في قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني المصري، حيث نصت المادة «1/ ب» منه علىٰ أن المحرر الإلكتروني هو: «رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج، أو تخزن، أو ترسل أو تستقبل كليًا أو جزئيًا بوسيلة إلكترونية، أو ضوئية، أو بأية وسيلة أخرىٰ مشابهة».

(77) سيأتي تعريف المنشئ قريبًا.

حجة علىٰ المنشئ لصالح المرسل إليه في أي من الحالات الآتية:

أ – إذا كان المنشئ قد أصدره بنفسه.

ب – إذا استخدم المرسل إليه نظام المعالجة الإلكترونية للبيانات[78] سبق أن اتفق مع المنشئ علىٰ استخدامه لهذا الغرض.

ج – إذا كان المستند أو السجل الإلكتروني قد وصل إلىٰ المرسل إله نتيجة إجراءات قام بها شخص تابع للمنشئ او نائب عنه ومخول بالدخول إلىٰ الوسيلة الإلكترونية المستخدمة من أي منهما لتحديد هوية المنشئ.

ولا يعتبر المستند أو السجل الإلكتروني حجة علىٰ المنشئ في الحالتين الآتيتين:

1 – استلام المرسل إليه إخطارًا من المنشئ يبلغه فيه أن المستند أو السجل الإلكتروني غير صادر عنه.

2 – إذا علم المرسل إليه أو كان بوسعه أن يعلم أن المستند أو السجل الإلكتروني لم يصدر من المنشئ.

3 – وللمرسل إليه أن يعتبر كل رسالة إلكترونية يتسلمها علىٰ أنها مراسلة مستقلة.

وجاء في المادة رقم (12) أنه إذا طلب المنشئ من المرسل إليه بموجب مستند أو سجل إلكتروني إعلامه بتسلم هذا المستند أو السجل الإلكتروني أو كان متفقًا علىٰ ذلك، فإن قيام المرسل إليه بإبلاغ المنشئ بوسيلة إلكترونية أو بأي وسيلة أخرىٰ أو قيامه بأي تصرف أو إجراء يشير إلىٰ أنه قد استلم المستند أو السجل الإلكتروني يعتبر إيجابًا لذلك الطلب أو تنفيذًا للاتفاق.

واعتبرت المادة رقم (17) ختم الوقت الذي يتم إضافته من قبل مزود الخدمات التصديق علىٰ أي مستند أو سجل إلكتروني موقعًا إلكترونيًّا، حجة في إثبات تاريخ ووقت إنشاء المستند أو السجل الإلكتروني وإرساله وتسلمه.

فالمقنن الكويتي جعل الكتابة في المعاملات الإلكترونية حجة في الإثبات، وليس هذا قاصرًا علىٰ المعاملات الإلكترونية، بل في قانون الإثبات الكويتي، حتىٰ جعل مكانتها أرفع من الشهادة، حيث جاء في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي في المادة (40): «لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود ولم لم تزد القيمة علىٰ خمسة آلاف دينار: أولًا: فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي».

(78) نظام المعالجة الإلكترونية للبيانات: نظام إلكتروني لإنشاء أو إدخال أو استرجاع أو إرسال أو استلام أو استخراج أو تخزين أو عرض أو معالجة المعلومات أو الرسائل إلكترونيًّا.
انظر: المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

فتحتل الكتابة في القانون المرتبة الأولىٰ بين أدلة الإثبات؛ لسهولة الكتابة وانتشار العلم في العصر الحديث؛ ولأنها لا تتأثر بمرور الزمن فلا تتعرض للنسيان أو عدم الدقة، وضيّق المقنن من شأن الشهادة؛ لما يعتريها من المحاباة في الشهادة لقرابة أو مصلحة أو رشوة، أو التحامل فيها لعداوة أو ضغينة، أو طروء النسيان مع مرور الزمن، ومحاولة القانون تقليل الدعاوىٰ أمام القضاء التي لا تستند إلىٰ دليل كتابي[79].

لذلك جعل القانون الشهادة وسيلة احتياطية للإثبات، وأخضعها لسلطة القاضي التقديرية في قبول الإثبات بها، حيث جاء في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية في المادة (42): «وللمحكمة من تلقاء نفسها أن تقضي بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيها الإثبات بهذا الطريق متىٰ رأت في ذلك فائدة للحقيقة».

أما الفقه الإسلامي فقد جعل الشهادة من أعلىٰ مراتب الأدلة[80]، وأما الكتابة ففيها خلاف بين الفقهاء في حجيتها في الإثبات، فضلًا بأن تُقارَن في حجية الشهادة، بل جماهير العلماء علىٰ عدم الاعتداد بالخط إذا لم يذكر صاحبه الشهادة ولو عرف خطه، قال ابن بطال: «واتفق جمهور العلماء علىٰ أن الشهادة علىٰ الخط لا تجوز إذا لم يذكر الشهادة ولم يحفظها»[81]؛ وذلك لأن الخطوط قابلة للمشابهة والمحاكاة، وهل كانت قصَّة عثمان ﷺ ومقتله إلَّا بسبب الخط؟ فإنَّهم صنعوا مثل خاتمه، وكتبوا مثل كتابه، حتَّىٰ جرىٰ ما جرىٰ[82]؛ ولذلك قال الشعبي: «لا تشهد أبدًا إلَّا علىٰ شيء تذكره، فإنَّه من شاء انتقش خاتمًا، ومن شاء كتب

---

(79) انظر: شرح قواعد الإثبات الموضوعية، خالد السيد، (81)، وسائل الإثبات، الزحيلي، (1/ 133).

(80) وقد وقع خلاف بين الفقهاء أيها أقوىٰ دليلًا الشهادة أم الإقرار؟

فذهب الحنفية إلىٰ أن الشهادة أقوىٰ من الإقرار؛ لأنه المذكور في القرآن؛ ولأن الثابت بها أقوىٰ حتىٰ لا يندفع الحد بالفرار ولا بالتقادم؛ ولأنها حجة متعدية والإقرار قاصر. =

=وذهب المالكية والحنابلة إلىٰ أن الإقرار أبلغ من الشهادة علىٰ المقر؛ لكونه شهادة من الإنسان علىٰ نفسه ويزول به النزاع، بخلاف البينة؛ ولهذا يسمع في المجهول، ويقضىٰ به، بخلاف البينة.

وذهب الشافعية إلىٰ التفصيل فقالوا: الإقرار في حقوق الآدميين أقوىٰ من البينة، وأما في حقوق الله تعالىٰ فيستند الحكم فيها إلىٰ البينة؛ لأنها أقوىٰ من الإقرار.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي، (3/ 166)، توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام، الزبيدي، (1/ 85)، تبصرة الحكام، ابن فرحون، (2/ 51)، العزيز شرح الوجيز، الرافعي، (8/ 218)، المغني، ابن قدامة، (10/ 271).

(81) شرح صحيح البخاري، ابن بطال، (8/ 230)، وانظر: فتح الباري، ابن حجر، (13/ 144).

(82) انظر قصة مقتل عثمان ﷺ في: التمهيد والبيان في مقتل الشهيد عثمان، ابن بكر، (ص133)، المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، ابن الجوزي، (5/ 49).

كتابًا»[83].

وبناء علىٰ الاحتجاج في الكتابة وأنها من أدلة الإثبات - سواء جعلناها أعلىٰ مراتب الأدلة كما ذهب إليه أهل القانون أو ليست أعلاها كما ذهب إليه الفقهاء- فإنه يشترط في الكتابة حتىٰ تثبت بها الأحكام شرطان:

الشرط الأول: أن تكون الكتابة مستبينة، أي: مكتوبة علىٰ شيء تظهر وتثبت عليه، فلا عبرة بالكتابة علىٰ سطح الماء أو في الهواء، ونحو ذلك.

الشرط الثاني: أن تكون الكتابة مرسومة، أي: مكتوبة بالطريقة المعتادة بين الناس ورسومهم ومُعَنْوَنًا ومذيلًا بإمضاء المرسل أو ختمه، وعليه نصت القاعدة الفقهية: الكتاب كالخطاب[84]، وكما قيل: «القلم أحد اللسانين، والكتابة ممن نأىٰ بمنزلة الخطاب ممن دنا»[85].

وعليه فلابد أن يكون المستند أو السجل الإلكتروني بلغة يفهمها الطرفان، وقد جاء في المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20): أن **الكتابة الالكترونية**: «كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخري تثبت علىٰ دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرىٰ مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك، ويمكن استرجاعها لاحقًا».

فالكتابة الإلكترونية لا تدون علىٰ دعامة ورقية، بل علىٰ دعامة أخرىٰ غير مادية، إلكترونية كانت أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرىٰ مشابهة، وينظر إليها من حيث وظيفتها في إعداد الدليل علىٰ وجود التصرف القانوني وتحديد مضمونه بعبارات واضحة بما يمكّن أطرافه من الرجوع إليها في حالة النزاع والاختلاف.

ولا أن يكون المستند أيضًا ثابتًا ومحفوظًا بحيث يمكن الاطلاع عليها في أي وقت، وهو نصت عليه المادة رقم (14) من قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية(2014/ 20)، حيث

(83) نقله عنه ابن بطال، شرح صحيح البخاري، (8/ 230)، وانظر: الطرق الحكمية، ابن القيم، (ص177).

(84) مجلة الأحكام العدلية، المادة: (69).
ومعنىٰ هذه القاعدة ومدلولها: إن العبارات الكتابية كالمخاطبات الشفهية في ترتب الأحكام عليها.
فائدة: الكتب علىٰ ثلاثة أنواع: المستبينة المرسومة، المستبينة غير المرسومة، غير المستبينة.
الكتب المستبينة المرسومة ما تقدم بيانها، والكتب المستبينة غير المرسومة: هي أن يكون الكتاب مكتوبًا علىٰ غير ما هو متعارف بين الناس، والكتب غير المستبينة: هي كالكتابة علىٰ الماء. انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ملا خسرو، (1/ 61).

(85) موسوعة القواعد الفقهية، الغزي، (1/ 1/ 462)، وانظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم، (ص292)، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، الزحيلي، (1/ 339).

جوزت الاحتفاظ بالمستند أو السجل الإلكتروني لغايات الإثبات أو التوثيق أو لأي غاية أخرىٰ، ويكون حجة بين أطرافه، وذلك كله ما لم يرد نص خاص بقانون آخر يوجب الاحتفاظ بمستند كتابي.

وأن يكون المستند أيضًا مذيلًا بتوقيع المرسِل، وهذا ما يسمىٰ بالتوقيع الإلكتروني وهو ما سأتناوله في المطلب التالي.

الفرع الثالث: الآثار القانونية المترتبة علىٰ المستند الإلكتروني وتأصيلها في الفقه الإسلامي:

قد رتب المقنن علىٰ المستند والسجل الإلكتروني آثارًا قانونية ملزمة، كما جاء في المادة رقم (9): «أنه يشترط في المستند أو السجل الإلكتروني المنتج لآثاره القانونية توافر الشروط الآتية مجتمعه:

1- إمكان الاحتفاظ به بالشكل الذي تم إنشاؤه عليه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة البيانات التي وردت فيه عند الإنشاء والإرسال أو التسليم.

2- أن تكون البيانات الواردة فيه قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن الرجوع إليها في أي وقت.

3- أن تدل البيانات الواردة فيه علىٰ هوية من ينشؤه أو يستلمه وتاريخ ووقت الإرسال أو التسلم.

4- أن يتم الحفظ في شكل مستند أو سجل إلكتروني طبقًا للشرائط والأسس التي تحددها الجهة المختصة التي يخضع هذا النشاط لإشرافها».

فمعنىٰ الشرط الأول أنه لضمان سلامة المستند الإلكتروني وعدم تعرض بياناته للتغيير وإمكانية الرجوع إليه كلما اقتضت الحاجة فلابد من الاحتفاظ به بذات الشكل والمواصفات التي تم بها إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه من المرسل إليه، فإذا لم يكن ممكنً حفظه بذات شكله ومواصفاته جاز حفظه بأي شكل آخر من شأنه تسهيل إثبات دقة البيانات الواردة فيه عند الإنشاء أو الإرسال أو التسليم.

ومؤدىٰ الشرط الثاني أنه يحتج بالبيانات الواردة في المستند الإلكتروني إمكانية الاحتفاظ بها وإمكانية تخزينها بحيث يمكن الرجوع إليها في أي وقت.

ومقتضىٰ الشرط الثالث أنه كي يحتج بالبيانات الوارد في المستند الإلكتروني كدليل في الإثبات أنه يجب أن يتبين منها هوية من منشؤه أو مستلمه وتاريخ الإرسال أو الاستلام.

والمنشئ: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم أو يتم بالنيابة عنه إرسال المستند أو السجل عن طريق رسالة الكترونية، أو من يثبت قيامه بإنشاء أو إرسال المستند أو السجل قبل حفظه، ولا يعتبر - منشئا - الجهة التي تقوم به بمهمة مزود خدمات فيما يتعلق بإنتاج أو معالجة أو إرسال أو حفظ ذلك المستند أو السجل الالكتروني وغير ذلك من الخدمات

المتعلقة بها[86].

ولا ريب في أن التأكيد من هيئة منشئ المستند أو مستلمه وتحديد تاريخ المستند ووقت إرساله يبين الحجية والمصداقية لهذا المستند.

ومؤدىٰ الشرط الأخير أنه يجب الاحتفاظ بالمستند الإلكتروني وما ورد فيه من بيانات بطريقة إلكترونية، ولا يعتمد علىٰ الحفظ التقليدي عن طريق المستند الورقي؛ حتىٰ يسهل الرجوع للبيانات المحفوظة عند الحاجة إليها.

فإذا توافرت الشروط المتقدمة مجتمعة في المستند الإلكتروني تمتع بحجية في الإثبات تضاهي المستند التقليدي، ويمكن للقضاء الاستناد إليه في حسم المنازعات المعروضة عليه علىٰ نحو مماثل للمستند التقليدي[87].

وهذا الذي ذهب إليه المقنن من هذه الأحكام والشروط المتقدمة للاحتجاج بالمستند الإلكتروني لا مانع منه في الفقه الإسلامي؛ إذ تعاملات الناس بيعًا وشراءً وإجارة وتوكيلًا ورهنًا وغيرها لابد لها من يد تشرف عليها وتتولاها؛ محققًا للغرض المقصود منها.

وهذا يتأتىٰ بمثل هذه القوانين التي توصل الحقوق إلىٰ أهلها بلا توان أو خيانة، فعن معقل بن يسار المزني قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (**مَا مِنْ عَبْدٍ يَسْتَرْعِيهِ اللهُ رَعِيَّةً، يَمُوتُ يَوْمَ يَمُوتُ وَهُوَ غَاشٌّ لِرَعِيَّتِهِ، إِلَّا حَرَّمَ اللهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ**) أخرجه الشيخان[88].

والمحافظة علىٰ أموال الناس من المقاصد العظيمة للشريعة الإسلامية؛ إذ اتفقت الأمة بل سائر الملل علىٰ أن شريعة الله وضعت للمحافظة علىٰ الضروريات الخمس، وهي الدين والنفس والنسل والمال والعقل، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة[89]، قال السيوطي: «القاعدة الخامسة: تصرف الإمام علىٰ الرعية منوط بالمصلحة، هذه القاعدة نص عليها الشافعي، وقال: منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم»[90].

وقال السيوطي: «المتصرف عن الغير شرطه أن يتصرف بالمصلحة»[91].

(86) انظر: المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(87) انظر: مدىٰ حجية الوسائل الإلكترونية، محمود عبد الرحمن، (ص150) بتصرف.

(88) البخاري في صحيحه، كتاب الأحكام، باب من استرعي رعية فلم ينصح، رقم الحديث (6618)، ومسلم في صحيحه، باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار، رقم الحديث (203).

(89) المستصفىٰ، الغزالي، (1/ 174)، الموافقات في أصول الشريعة، الشاطبي، (1/ 38).

(90) الأشباه والنظائر، السيوطي، (1/ 121).

(91) الأشباه والنظائر، السيوطي، (1/ 49).

ومن هنا كانت مثل هذه القوانين التي لا تتعارض مع الفقه الإسلامي، وتحافظ علىٰ أموال الناس مبناها علىٰ المصلحة، والمصلحة من المفاهيم الكلية التشريعية القطعية، حيث جاءت الشريعة الكاملة الفاضلة المحمدية، التي هي أكمل شريعة نزلت من السماء علىٰ الإطلاق وأجلها وأفضلها وأعلاها وأقومها، بمصالح العباد في المعاش والمعاد[92]، وهي كما قال الشاطبي: «إن المعلوم من الشريعة أنها شرعت لمصالح العباد، فالتكليف كله إما لدرء مفسدة، وإما لجلب مصلحة، أو لهما معًا»[93].

المطلب الثاني: التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات:

الحديث في هذا المبحث عن تعريف التوقيع الإلكتروني، ثم تعداد صوره، ثم بيان حجيته في الإثبات في القانون الكويتي والفقه الإسلامي، وعليه فقد قسمت هذا المبحث إلىٰ أربعة مطالب:

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني (Electronic Signature):

أولًا: تعريف التوقيع لغة:

التوقيع: مصدر وقّع[94]، وجمعه: توقيعات وتواقيع[95].

والفعل وقع في اللغة: الواو والقاف والعين أصل واحد يرجع إليه فروعه، يدل علىٰ سقوط شيء، يقال: وقع الشيء وقوعًا فهو واقع. والواقعة: القيامة؛ لأنها تقع بالخلق فتغشاهم. والوقعة: صدمة الحرب. والوقائع: مناقع الماء المتفرقة، كأن الماء وقع فيها[96].

ومنه التوقيع: ما يلحق بالكتاب بعد الفراغ منه[97]، قال الأنباري: «توقيع الكاتب في الكتاب المكتوب: أن يجمل بين تضاعيف سطوره مقاصد الحاجة ويحذف الفضول»[98]، قال الزبيدي: «فكأن الموقع في الكتاب يؤثر في الأمر الذي كتب الكتاب فيه ما يؤكده ويوجبه، وفي زهر الأكم - بعد نقله هذه العبارة -: فسمي هذا توقيعًا؛ لأنه تأثير في الكتاب حسًّا، أو في الأمر معنىٰ، أو من الوقوع؛ لأنه سبب لوقوع الأمر المذكور، أو لأنه إيقاع لذلك المكتوب في الكتاب، فتوقيع كذا بمعنىٰ: إيقاعه»[99].

ثانيًا: تعريف التوقيع في اصطلاح الفقهاء:

التوقيع له معنيان عند الفقهاء:

---

(92) إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، (2/ 93)، بتصرف.

(93) الموافقات في أصول الشريعة، الشاطبي، (1/ 199).

(94) تكملة المعاجم العربية، دوزي، (11/ 95).

(95) معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار، (3/ 2482).

(96) مقاييس اللغة، ابن فارس، (6/ 133).

(97) العين، الفراهيدي، (2/ 177)، وانظر: لسان العرب، ابن منظور، (8/ 406).

(98) نقله عنه الأزهري، تهذيب اللغة، (3/ 24).

(99) تاج العروس، الزبيدي، (22/ 360).

الأول: الخَتْم، وهو مصدر: خَتَمَ، تقول: ختمت الكتاب ونحوه خَتْمًا، ومعناه: طبع[100]، وختم الكتاب: آخر ما يعمل منه، وهو طبعه بالخاتم علىٰ طينه[101].

والمراد بالختم: شد رأس الكتاب والطبع عليه بالخاتم حتىٰ لا يطلع أحد علىٰ ما في باطنه حتىٰ يفضه المكتوب إليه[102].

الثاني: الإقرار بالمكتوب بالخط: أي: كتابة لشخص اسمه في محرر بالطريقة التي يتخذها عادة، موافقة علىٰ ما في هذا[103]، أو هو: العقد أو الصك كتب في أسفله اسمه إمضاء له أو إقرارًا به[104].

ثالثًا: تعريف التوقيع في اصطلاح القانون:

التوقيع بوجه عام هو: وسيلة يعبر بها أحد الأشخاص عن إرادته في الالتزام بتصرف قانوني معين، أو هو علامة خطية تسمح بتحديد شخصية صاحبه أو تنسب إليه الورقة قولًا أو التزامًا[105].

رابعًا: تعريف التوقيع الإلكتروني باعتباره مركبًا إضافيًّا:

التوقيع له أشكال، فإما أن يكون بالإمضاء بخط اليد، أو بالختم، أو بكتابة الشخص اسمه، أو ببصمة الإصبع، أو أن يكون إلكترونيًّا، وهو الذي يهمنا في هذا البحث.

والتوقيع الإلكتروني: البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرىٰ مماثلة في مستند أو سجل إلكتروني أو مضافة عليها أو مرتبطة بها بالضرورة ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره[106].

الفرع الثاني: صور التوقيع الإلكتروني:

التوقيع الإلكتروني علىٰ صور متعددة، ويرجع ذلك لاختلاف التقنيات الإلكترونية المستخدمة في تكوينه، كما أن هذه الصور تتباين فيما بينها من حيث درجة الثقة ومستوىٰ ما تقدمه من ضمان، وذلك بحسب الإجراءات المتبعة في إصدارها وتأمينها والتقنيات التي تتيحها، ومما لاشك فيه أن تقنيات التوقيع الالكتروني في تطور مستمر كسائر التقنيات، بهدف الاستجابة للمتغيرات الناشئة عن التطور الهائل في مجال نظم المعلومات، والسعي لتلاقي أي قصور قد يحصل في أنظمة تأمين استخدامات شبكة الانترنت في المعاملات الالكترونية، وفيما يلي تعداد لهذه الصور:

(100) المصباح المنير، الفيومي، (1/ 163).

(101) غريب الحديث، الحربي، (2/ 557).

(102) صبح الأعشىٰ في صناعة الإنشاء، الفزاري، (6/ 338).

(103) معجم لغة الفقهاء، قلعجي، (ص151).

(104) المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفىٰ وآخرون، (2/ 1050).

(105) العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت، ميكائيل الزيباري، (ص٢٩٦).

(106) انظر: المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

الصورة الأولىٰ: التوقيع بالرقم السري والبطاقة الممغنطة (Credit card – Smart card):

يعد هذا النوع من التواقيع الإلكترونية والذي يشتهر بالتوقيع بواسطة الرقم السري والبطاقة الممغنطة، أول شكل أظهرته التكنولوجيا فيما يخص تقنيات التوقيع الإلكتروني والأكثر شيوعًا.

ويتم هذا التوقيع عبر إدخال بطاقة ممغنطة في آلة مناسبة ثم إدخال الرقم السري والضغط علىٰ زر الموافقة لإتمام العملية المطلوبة، تسحب النقود وتودع أو تدفع إلكترونيًّا من خلال جهاز آلي تؤمنه البنوك للعملاء كجهاز الصراف الآلي (ATM)، أو أجهزة الدفع الإلكتروني الموجودة في المحلات التجارية[107].

الصورة الثانية: التوقيع البيو متري (البصمة الالكترونية)، أي بالخواص الذاتية. (biometriqhe signature).

يتم التوقيع البيومتري بأحد الخواص الذاتية لكل شخص؛ وذلك باستخدام الخواص السلوكية والجسدية له، وذلك لتميزه وتحديد هويته، مثل نبرة الصوت، خواص اليد البشرية (hand geometry)، البصمة الشخصية (finger printing)، الحمض النووي (DNA)، قياس قزحية العين، وغيرها من الخصائص والتي يتم تخزينها بصورة رقمية مضغوطة، ويستطيع العميل استخدامها عن طريق إدخال البطاقة في الصراف الآلي، ومن ثم تتم عملية المقارنة بين الصفة الذاتية أو الخلقية للشخص مع تلك المخزنة في الكومبيوتر[108].

الصورة الثالثة: التوقيع الرقمي (Digital Signature):

ويقصد بالتوقيع الرقمي: صياغة منظومة في صورة مشفرة (cryptologie)[109]، والذي يسمح للمرسل إليه إثبات مصدرها والتأكد من سلامة مضمونها، وتأمينها ضد أي تحريف أو تعديل.

ويتم ذلك باستخدام مفاتيح سرية وطرق حسابية معقدة ومعادلات رياضية (لوغاريتمات)، تتحول بواسطتها ذات كتابة عادية مقروءة ومفهومة إلىٰ معادلة رياضية أو رسالة رقمية غير مقروءة وغير مفهومة، ما لم يتم فك تشفيرها ممن يملك مفتاح فك الشفرة والمعادلات الخاصة بذلك.

وهذه الطريقة للتوقيع الإلكتروني تحقق أعلىٰ درجات الثقة والأمان للمحرر، وتضمن تحديد هوية

(107) التوقيع الإلكتروني، صالحي إلياس، (ص13).

(108) العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، ميكائيل رشيد، (ص288).

(109) التشفير: عملية تحويل نص بسيط أو وثيقة نصية أو رسالة إلكترونية إلىٰ رموز غير معروفة أو مبعثرة يستحيل قراءتها بدون إعادتها إلىٰ هيئتها الأصلية. كما في المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (20/2014).

الأطراف بدقة، كما يعبر بشكل صريح وواضح عن إرادة صاحب الارتباط بالتصرف القانوني وقبوله لمضمونه[110].

الصورة الرابعة: التوقيع بالقلم الالكتروني (Pen. op):

هو عبارة عن قلم إلكتروني حسابي يمكنه الكتابة علىٰ شاشة الحاسوب عن طريق برنامج معلوماتي يتيح التقاط التوقيع، حيث يلتقط حركة اليد ويظهر التوقيع مكتوبًا علىٰ الشاشة بسماته الخاصة: حجم وشكل الخط، والمنحنيات والدوائر، والخطوط والنقاط وغيرها من الصفات.

والتحقق من صحته حيث يلتقَّي البرنامج المثبت علىٰ قاعدة بيانات الحاسوب بيانات المستخدم عن طريق بطاقة تحقيق هوية إلكترونية خاصة تحتوي علىٰ بيانات كاملة عن هذا الشخص.

ثم يقوم الحاسوب بتجميع البيانات الخاصة بالمستخدم، ويدمجها مع شكل التوقيع الموافق عليه، ثم يقوم بتشفير هذه البيانات، والاحتفاظ بها علىٰ نحو يتيح استرجاعها واستخدامها[111].

الصورة الخامسة: التوقيع الالكتروني بخط اليد:

تكمن آلية هذا التوقيع في نسخ صورة عن التوقيع بخط اليد باستخدام الماسح الضوئي (Scanner)، وحفظه في جهاز الحاسوب الخاص بالموقع، أو علىٰ القرص المرن (FloppyDisk)، ثم القيام بعدها بإصدار أمر إلىٰ جهاز الحاسوب بنسخ صورة عن التوقيع المخزن للمحرر أو الملف المراد إضافة التوقيع عليه[112].

من خلال هذا العرض يتضح مدىٰ الأمان الذي يحاط به التوقيع الإلكتروني مما يبنىٰ عليه الحكم بحجيته في الإثبات، وهو ما سأتناوله في الفرع التالي.

الفرع الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في القانون الكويتي:

التوقيع الإلكتروني له أهمية كبرىٰ في قبول وحجية المستندات الإلكترونية في القانون الكويتي؛ إذ لا تقبل هذه المستندات ولا تكون لها حجية في الإثبات إلا إذا كانت موقعة ممن صدرت منه، وهذا التوقيع مفاده موافقة الموقع وإقراره علىٰ البيانات التي تضمنها هذا المستند الإلكتروني، سواء كان عقدًا أو اتفاقًا أو تفويضًا أو أمر بيع أو أمر شراء وغير ذلك، فهي وسيلة يعبر بها أحد الأشخاص عن إرادته في الالتزام بتصرف قانوني معين، مما يتعين علىٰ أطراف المعاملات الإلكترونية أن يكون لكل منهم توقيع

(110) حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، أسامة العبيدي، (ص153).

(111) أمن التوقيع الإلكتروني، لالوش راضية، (ص44).

(112) التوقيع كشكلية في القرار الإداري الإلكتروني، حمدي القبيلات، (ص646).

خاص به يستخدمه لإمضاء المعاملة الإلكترونية.

وهذا التوقيع الإلكتروني الخاص بيانات تتخذ علىٰ هيئة حروف أو أرقام أو نحوهما مدرجة بشكل إلكتروني أو أي وسيلة أخرىٰ مماثلة لها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره.

وقد ساوىٰ قانون المعاملات الإلكترونية الكويتي بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع الكتابي في إنتاج الآثار والتصرفات القانونية وإثباتها، فقد جاء في المادة رقم (3) من قانون المعاملات الإلكترونية الكويتي أنه: «يكون كل من السجل الإلكتروني والمستند الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والمعاملة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في مجال المعاملات المدنية والتجارية والإدارية منتجًا لذات الآثار القانونية المترتبة علىٰ الوثائق والمستندات والتوقيعات الكتابية من حيث إلزامه لأطرافه أو قوته في الإثبات أو حجيته متىٰ أجري وفقًا لأحكام هذا القانون».

ولم يكتف بذلك، بل خصص الفصل الرابع منه في أحكام التوقيع الإلكتروني مقررًا حجيته في الإثبات إذا توافرت فيه الضوابط الفنية الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية.

إلا أن المقنن الكويتي قيّد التوقيع الإلكتروني الذي لا يجوز إغفال الأثر القانوني له في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية والذي له ذات الحجية المقررة للتوقيع الكتابي المنصوص عليها في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية هو: التوقيع الإلكتروني المحمي[113] متىٰ روعي في إنشائه وإتمامه الضوابط الفنية الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية كما في المادة رقم (18).

ويعامل التوقيع علىٰ أنه توقيع إلكتروني محمي إذا توافرت فيه الشروط الآتية كما في المادة رقم (19):

1- «إمكانية تحديد هوية الموقع.

2- ارتباط التوقيع بالموقع نفسه دون غيره.

3- تنفيذ التوقيع باستخدام أداة توقيع آمنة وتقع تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره وقت التوقيع.

4- إمكانية كشف أي تغيير في البيانات المرتبطة بالتوقيع المحمي أو في العلاقة بين البيانات والموقع».

فمقتضىٰ الشرط الأول أن يكون التوقيع الإلكتروني كافيًا للدلالة علىٰ شخص الموقع[114]،

(113) التوقيع الالكتروني المحمي: «التوقيع الالكتروني المستوفي لشروط المادة (19) من هذا القانون». كما نصت عليه المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(114) الموقع: «الشخص الطبيعي أو المعنوي الحائز علىٰ بيانات وأداة إنشاء توقيع الكتروني خاصة به ويقوم بالتوقيع عن نفسه أو عمن ينيبه أو يمثله قانونا الكتروني خاصة به ويقوم بالتوقيع عن نفسه أو عمن ينيبه أو يمثله قانونا علىٰ المستند أو السجل الالكتروني أو الرسالة الالكترونية باستخدام هذه الأداة وتلك=

بمعنىٰ أن يكون له طابع شخصي مميز يدل علىٰ صاحبه وحده دون غيره؛ لأنه يعبر عن إرادته في الالتزام بمضمون المستند الإلكتروني الذي وقع عليه، فإذا لم يكن التوقيع مميزًا لشخص صاحبه فقد منزلته في أثره في حجية المستند الموقع عليه[115].

ويقصد بالشرط الثاني بأن يكون التوقيع الإلكتروني خاصًّا بصاحبه، بأن يكون للتوقيع طابعًا مميزًا ومنفردًا يسمح بتحديد شخصية الموقع وهويته[116]، ويتم ذلك بالرجوع إلىٰ التقنيات المستخدمة في إنشاء التوقيع الإلكتروني والتي تؤكد ارتباطه بشخص الموقع، فيقع علىٰ عاتق من يتمسك بالتوقيع الإلكتروني المحمي تقديم شهادة التصديق الإلكتروني[117] الدالة علىٰ صحته وفقًا لطبيعة القيود والشروط المفروضة علىٰ الشهادة مع اتخاذ الخطوات اللازمة للتحقق من صحة التوقيع والشهادة وسريانها، ومع مراعاة أي اتفاق أو تعامل سابق للطرف الذي يحتج بهذه الشهادة، وجهة التصديق علىٰ ما تحويه من بيانات أو المنسوب إليه إصدارها[118].

وترجع أهمية تعريف التوقيع بشخصية الموقع وتمييزه عن سواه؛ لتحفظ بذلك حقوق المتعاقدين إذا ما وقع نزاع بينهم، خاصة وأن الأمر يتعلق ببيئة افتراضية يغيب فيها الحضور المادي للأطراف[119].

والمقصود بالشرط الثالث أن يكون أداة إنشاء التوقيع الإلكتروني تحت سيطرة الموقع، أي: أن يكون متفردًا بهذه الأداة، سواء عند إنشاء التوقيع أو عند استعماله بأي شكل من الأشكال، بحيث يستحيل علىٰ الآخرين فك رموز التوقيع واستعماله، وقد جاء في المادة (1) من القانون الكويتي للمعاملات الإلكترونية أن أداة التوقيع الالكتروني: «جهاز أو بيانات الكترونية معدة بشكل فريد لتعمل مستقل أو بالاشتراك مع أجهزة وبيانات الكترونية أخري علىٰ وضع توقيع الكتروني لشخص معين، وتشمل هذه العملية أية أنظمة أو أجهزة تنتج أو تلتقط بيانات فريدة مثل رموز أو مناهج حسابية أو حروف أو أرقام أو مفاتيح خصوصية أو أرقام

=البيانات». كما نصت عليه المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(115) انظر: مدىٰ حجية الوسائل الإلكترونية، محمود عبد الرحمن، (ص 190).

(116) أمن التوقيع الإلكتروني، لالوش راضية، (ص71).

(117) شهادة التصديق الالكتروني: «الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها والتي تصادق علىٰ إثبات نسبة التوقيع الالكتروني إلىٰ شخص معين وتثبت الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع استنادًا إلىٰ إجراءات توثيق معتمد». كما في المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(118) انظر: المادة (20) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(119) التوقيع الإلكتروني، صالحي إلياس، (ص40).

تعريف الشخصية او خواصها».

وانطلاقًا من أهمية تحقق هذا الشرط في التوقيع الإلكتروني أوجبت المادة رقم (21) من القانون الكويتي للمعاملات الإلكترونية: «على الموقع مراعاة الأمور التالية:

1- أن يتخذ قدراً معقولًا من العناية والاحتياط لتفادي استخدام الغير أداة وبيانات توقيعه استخدامًا غير مشروع.

2- أن يبادر دون تأخر إلى إخطار الجهة المختصة والأشخاص المعنيين متى توافرت لديه دلائل كافية على أن توقيعه الالكتروني قد تعرض لاستخدام غير مشروع.

3- أن يبذل عناية الشخص الحريص في استخدام شهادة التصديق الالكتروني؛ لضمان دقة واكتمال كل ما يقدمه من بيانات جوهرية ذات صلة بهذه الشهادة طوال فترة سريانها».

ويقصد بالشرط الرابع أن يكون من شأن منظومة إنشاء التوقيع الإلكتروني القدرة على الكشف عن أي تغيير في البيانات المرتبطة بالتوقيع المحمي أو في العلاقة بين البيانات والموقع؛ حتى لا يساء استعمال هذا التوقيع من قبل الآخرين، خاصة وأن التوقيع يترتب عليه آثار وتبعات قانونية في مواجهة الموقع والآخر، حيث يلتزم كلاهما بمضمون ما يتم التوقيع عليه في حالة الالتزامات المتبادلة[120].

وتعتبر الصورة المنسوخة على الورق حجة على من نسب إليه توقيعه الإلكتروني عليها بالنسبة للمستند العرفي بالقدر الذي يكون فيه التوقيع الإلكتروني مطابقًا لما هو موجود على الدعامة الإلكترونية[121] كما جاء في المادة رقم (6)، وكل ذلك حفظًا لحقوق المتعاقدين الموجب والقابل من خلال المعاملات الإلكترونية.

الفرع الرابع: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في الفقه الإسلامي:

الفقهاء المتقدمون نادرًا ما يستعملون مصطلح «التوقيع» بمعناه المعاصر، حيث استقرأت كثيرًا من كتب هؤلاء الأعلام فلم أظفر ببغيتي إلا عند أفراد معدودين على أصابع اليد الواحدة، كمحمد بن أحمد السرخسي الحنفي (ت483هـ)[122]، وأحمد بن إدريس القرافي المالكي (ت684هـ)[123]، وأحمد بن محمد ابن

(120) حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، أسامة العبيدي، (ص166).

(121) الدعامة الإلكترونية: «الوسط والآلية الإلكترونية التي تستخدم في حفظ المعلومات الإلكترونية». كما في المادة (1) من قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20).

(122) حيث قال: «وإذا لم يعلم أنه كتاب ملكهم بختم وتوقيع معروف فالظاهر أنه افتعل ذلك». المبسوط، السرخسي، (10/ 93).

(123) حيث قال: «إن كانت الإجارة بتوقيع وكيل بيت المال كتبت=

الرفعة الشافعي (ت710)[124]، ولم أقف على من استعمل مصطلح «التوقيع» بمعناه المعاصر في المذهب الحنبلي، إلا ما جاء عن إمام المذهب أحمد بن محمد بن حنبل، حيث يقول: «ويقول أحمد بن محمد بن حنبل: وقد سألني عبد الرحمن بن يحيىٰ بن خاقان عن جميع ما في هذا القرطاس وأجبته بما كتب به، وكنت عليلَ العين ضعيفًا في بدني، فلم أقدر أن أكتب بخطي، فوقع هذا التوقيع في أسفل هذا القرطاس عبد الله ابني بأمري وبين يدي، وأسأل الله أن يطيل بقاءَ أمير المؤمنين، وان يديم عافيته، ويحسن له المعونة والتوفيق بمنِّه وقُدرته»[125].

وأقرب الأشياء للتوقيع مما استعمله الفقهاء هو الخاتم والإمضاء، ويمكن أن نصطلح عليه بأنه: «**التوقيع بالختم**».

وختم الكتب لم يكن بدعًا من الفقهاء، وإنما هو مما وجد قبل الإسلام، وقد قيل: إن أوّل من ختم الكتاب سليمان عليه السلام[126]؛ وقد قال تعالىٰ حكاية عن بلقيس: ﴿إِنِّيٓ أُلۡقِيَ إِلَيَّ كِتَٰبٞ كَرِيمٌ﴾ [النمل: 29]، قال عطاء والضحاك: «سمته كريمًا لأنه كان مختومًا»[127].

وعلىٰ نهجه في ذلك جرت ملوك العجم؛ وقد كان للسلاطين تواقيع خاصة بخواتيم يختمون بها الرسائل، وكانت تسمىٰ «الطُّغْراء»[128]؛ وذلك لأنّ في ختم الكتاب تعظيمًا للمكتوب إليه، قال أحد ملوك الفرس: «من لم يختم كتابًا فقد استخفّ بصاحبه، وجهّل في رأيه»[129].

وأول من اتخذ الخاتم للختم والتوقيع في المحررات الرسمية في الإسلام هو رسول الله ﷺ، في أواخر السنة السادسة وأوائل السابعة من الهجرة في مدة الهدنة[130] لما رجع من الحديبة[131]، فعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ

=في آخر الإجارة مثل ما كتبت في المبايعة». الذخيرة، القرافي، (10/ 375).

ويطلق علىٰ مصطلح «التوقيع» بالمغرب: مصطلح «الشكل». معلمة الفقه المالكي، عبد العزيز بنعبد الله، (ص246).

(124) حيث قال: «ويوقع علىٰ رأسه بالعلامة، وهذا إذا لم يكن له صك، فإن كان له صك وفيه خطوط الشهود قال القاضي أبو الطيب: فيكتب علامة توقيعه في صدره». ابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، (18/ 293).

(125) مناقب الإمام أحمد، ابن الجوزي، (ص252).

(126) صبح الأعشىٰ في صناعة الإنشاء، الفزاري، (6/ 339).

(127) جامع البيان، الطبري، (19/ 452)، معالم التنزيل في تفسير القرآن، البغوي، (3/ 502).

(128) معجم الألفاظ التاريخية في العصر المملوكي، محمد أحمد دهمان، (ص49).

وجاء في المعجم الوسيط: «الطغراء: الطرة تكتب في أعلىٰ الكتب والرسائل فوق البسملة تتضمن نعوت الحاكم وألقابه، - جمعه طُغْرَاءَاتٌ -، وأصلها (طورغاي)، وهي كلمة تترية استعملها الروم والفرس، ثم أخذها العرب عنهم». المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفىٰ وآخرون، (2/ 558).

(129) صبح الأعشىٰ في صناعة الإنشاء، الفزاري، (6/ 339).

(130) فتح الباري، ابن حجر، (10/ 325)

(131) زاد المعاد، ابن القيم، (1/ 116).

ﷺ: (**أَنَّ نَبِيَّ اللهِ ﷺ أَرَادَ أَنْ يَكْتُبَ إِلَىٰ رَهْطٍ، أَوْ أُنَاسٍ مِنَ الأَعَاجِمِ، فَقِيلَ لَهُ: إِنَّهُمْ لاَ يَقْبَلُونَ كِتَابًا إِلَّا عَلَيْهِ خَاتَمٌ، فَاتَّخَذَ النَّبِيُّ ﷺ خَاتَمًا مِنْ فِضَّةٍ، نَقْشُهُ: مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللهِ، فَكَأَنِّي بِوَبِيصِ، أَوْ بِبَصِيصِ الخَاتَمِ فِي إِصْبَعِ النَّبِيِّ ﷺ، أَوْ فِي كَفِّهِ**) أخرجه البخاري[132].

ثم اتخذ الخلفاء الراشدون الخاتم بعد رسول الله ﷺ، قال ابن عمر: (**فَلَبِسَ الخَاتَمَ بَعْدَ النَّبِيِّ ﷺ أَبُو بَكْرٍ، ثُمَّ عُمَرُ، ثُمَّ عُثْمَانُ، حَتَّىٰ وَقَعَ مِنْ عُثْمَانَ فِي بِئْرِ أَرِيسَ**)[133] أخرجه البخاري[134].

ثم كان لكلّ من الخلفاء بعد عثمان ﷺ خاتم يختم به، عليه نقش مخصوص؛ فكان نقش خاتم أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب ﷺ: «الملك لله الواحد القهّار»، ونقش خاتم ابنه الحسن: «لا إله إلا الله الملك الحقّ المبين»، ونقش خاتم معاوية بن أبي سفيان: «لكلّ عمل ثواب» وقيل: «لا قوّة إلّا بالله»[135].

والأمراء إنما يختمون هذه الكتب للدلالة علىٰ صدورها منهم، وموافقتهم علىٰ ما ورد في هذه الكتب ومحتوياتها، وهذا يدل علىٰ أن «**التوقيع بالختم**» والإمضاء حجة في إثبات الدليل الكتابي في الفقه الإسلامي، قال ابن القيم: «إجماع أهل الحديث قاطبة علىٰ اعتماد الراوي علىٰ الخط المحفوظ عنده، وجواز التحديث به، إلَّا خلافًا شاذًّا لا يعتدُّ به، ولو لم يعتمد علىٰ ذلك لضاع الإسلام اليوم وسنة رسول الله ﷺ، فليس بأيدي النَّاس - بعد كتاب الله - إلَّا هذه النسخ الموجودة من السنن، وكذلك كتب الفقه الاعتماد فيها علىٰ النسخ، وقد كان رسول الله ﷺ يبعث كتبه إلىٰ الملوك وغيرهم، وتقومُ بها حجته، ولم يكن يشافه رسولًا بكتابه بمضمونه قط، ولا جرىٰ هذا في مدَّة حياته ﷺ بل يدفع إليه الكتاب مختومًا، ويأمره بدفعه إلىٰ المكتوب إليه، وهذا معلومٌ بالضرورة لأهل العلم بسيرته وأيامه»[136].

وقال شيخ الإسلام: «الخط كاللفظ إذا عرف أنه خطه، وأنه مذهب جمهور العلماء، وهو يعرف أن هذا خطه كما يعرف أن هذا صوته»[137].

ويقول ملا خسرو الحنفي شارح المجلة: «وقد كان من المتعارف في زمن صاحب مجمع الأنهر أن

(132) صحيح البخاري، رقم الحديث (5872).

(133) قال الهيتمي: «بِئْر أَرِيسَ: وهي قريبة من مسجد قباء». أشرف الوسائل إلىٰ فهم الشمائل، (ص152).
قال السمهودي، «قلت: وهذه البئر لا تعرف اليوم، إلا أن في شرقي المدينة بقرب القراصة المتقدمة في مسجد القراصة بئرًا تعرف بالقريصة مصغر القرصة، فإن صح الضبط المتقدم فهي المرادة». وفاء الوفاء بأخبار دار المصطفىٰ، (3/ 146).

(134) صحيح البخاري، رقم الحديث (5866).

(135) صبح الأعشىٰ في صناعة الإنشاء، الفزاري، (6/ 340).

(136) الطرق الحكمية، ابن القيم، (2/ 547).

(137) المستدرك علىٰ مجموع الفتاوىٰ، ابن تيمية، (5/ 182).

يكتب الكتاب علىٰ ورق ويختم أعلاه، وكل كتاب لا يكون علىٰ هذه الصورة مكتوبًا علىٰ ورق ومختومًا لا يعد مرسوما، أما في زماننا فالكتاب يعد مرسومًا بالختم والتوقيع علىٰ حد سواء، وذلك بمقتضىٰ المادة (1610)»[138].

وإنما خالف من خالف في هذا من الفقهاء[139]؛ لأن الخط يشبه الخط، والختم يمكن التزوير عليه[140]، وقد كان يعمل فيما مضىٰ كتاب القاضي بمعرفة الخط والختم دون بينة، حتىٰ حدث ما حدث من اتهام الناس، فأحدثت الشهادة علىٰ كتاب القاضي[141]، قال البخاري: «وأول من سأل علىٰ كتاب القاضي البينة ابن أبي ليلىٰ، وسوار بن عبد الله»[142].

وهذا ما جرىٰ عليه القانون الكويتي، أنه في حالة إنكار من يُحتج عليه بالسند ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عليها وتمسك المدعي بحجيته في الدعوىٰ، حينئذ يجب علىٰ القاضي أن يجري تحقيقًا بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما لمعرفة صحة المستند، وهذا ما قررته المواد أرقام (13) و(27) و(28) من قانون الإثبات الكويتي، فنصت المادة (13) علىٰ أنه «تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة»، ونصت المادة (27): علىٰ أنه «يرد الطعن بالتزوير علىٰ الأوراق الرسمية والعرفية، أما إنكار الخط أو الختم أو الإمضاء أو بصمة الأصبع فلا يرد إلا علىٰ الأوراق العرفية، وعلىٰ من يطعن بالتزوير عبء إثبات طعنه»، ونصت المادة (28) علىٰ أنه: «إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطه أو إمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه أو حلف الوارث أو الخلف بعدم علمه أنها صدرت ممن تلقىٰ

(138) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ملا خسرو، (1/ 61).
والمادة المشار إليها (1610) نصها: «إذا أنكر من كتب، أو استكتب سندًا مرسومًا علىٰ الوجه المحرر أعلاه وأعطاه لآخر ممضيًا أو مختومًا الدين الذي يحتويه ذلك السند مع اعترافه بكون السند له فلا يعتبر إنكاره، ويلزمه أداء ذلك الدين، وأما إذا أنكر كون السند له فلا يعتبر إنكاره إذا كان خطه وختمه مشهورًا ومتعارفًا ويعمل بذلك السند». مجلة الأحكام العدلية، (ص318).

(139) لم أذكر خلاف الفقهاء في حجية الختم خشية الإطالة، ومن أراد الاستزادة في مذاهب الفقهاء في حجية الخط والختم فلينظر: الاختيار لتعليل المختار، البلدحي، (2/ 144)، البناية شرح الهداية، العيني، (9/ 38)، المختصر الفقهي، ابن عرفة، (9/ 168)، شرح مختصر خليل، الخرشي، (7/ 170)، روضة الطالبين، النووي، (11/ 141)، مغني المحتاج، الشربيني، (6/ 278)، الإقناع، الحجاوي، (4/ 407)، منتهىٰ الإرادات، ابن النجار، (5/ 308).

(140) المغني، ابن قدامة، (10/ 130)، المبدع، ابن مفلح، (10/ 80).

(141) البيان والتحصيل، ابن رشد، (9/ 161).

(142) صحيح البخاري، (9/ 66).

الحق عنه، وظل الخصم الآخر متمسكًا بالورقة، وكانت الورقة منتجة في النزاع ولم تكف وقائع الدعوىٰ ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما، تجري المضاهاة وفقًا للقواعد المقررة في إعمال أهل الخبرة، ويحصل سماع الشهود وفقًا للقواعد المقررة في شهادة الشهود، ولا تسمع شهادتهم إلا فيما يتعلق بإثبات حصول الكتابة أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع علىٰ الورقة المقتضىٰ تحقيقها ممن نسبت اليه»[143].

وقد تناول حكم محكمة التمييز الكويتية رقم 1500 لسنة 2013م بتاريخ جلسة23/ 3/ 2016 الدائرة التجارية تطبيقًا لنصوص المواد أرقام 13 و27 و28 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الخاصة بحجية التوقيع علىٰ الورقة العرفية، حيث جاء فيه:

النص في المادة (13) من مرسوم بقانون 39 لسنة 1980م بشأن الإثبات في المواد المدنية والتجارية علىٰ أن تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، وفي المادة (27) منه أما من ينكر صدور الورقة العرفية منه يقع علىٰ خصمه عبء إثبات صدورها منه، وفي المادة (28) منه علىٰ أنه إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطه أو إمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه وظل الخصم الآخر متمسكًا بالورقة وكانت الورقة منتجة في النزاع، ولم تكف وقائع الدعوىٰ ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع، أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما، يدل علىٰ أن التوقيع علىٰ الورقة العرفية بأي من ذلك الوسائل سالفة البيان هو المصدر الحقيقي لإضفاء الحجية عليها، فإن أنكر من يحتج عليه بالورقة ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة عليها وتمسك خصمة بدلالتها في النزاع تعين علىٰ المحكمة – وصولاً إلىٰ وجه الحق فيه – أن تجري تحقيقًا بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما.

منطوق الحكم:

لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد قدمت إلىٰ خبير الدعوىٰ صور كربونية للفواتير التي تطالب بقيمتها فلم تقر منها المطعون ضدها إلا الموقعة ممن يدعىٰ (.....) قولاً بأنه الموظف لديها المختص بتوقيع فواتير استلام البضاعة الموردة إليها، فاقتصر الخبير في تصفية الحساب بين طرفي الخصومة علىٰ

(143) انظر: مرسوم بالقانون رقم 39 لسنة 1980م بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية (39/ 1980).

الفواتير الموقعة من المذكور مستبعدًا باقي الفواتير التي قالت: إنها فقدت في حريق نشب في مقرها. وطلبت إثبات استلام المطعون ضدها بضاعة بقيمتها.

ولما جاء تقريره خلوًّا من تحقيق يثبت أو ينفي أحقيتها في مبالغ وردت في فواتير وقّعها آخر غير من يدعىٰ (.....)، وأخرىٰ فقدت الفواتير التي تثبت توريدها بضائع بقيمتها إلىٰ المطعون ضدها، واعترضت عليه أمام محكمة الموضوع بدرجتيها، وتمسكت بحجية أصل فواتير كربونية قدمتها للخبير قولاً بأنها موقعة من أحد تابعي المطعون ضدها، وطلبت إعادة النزاع إلىٰ الخبرة لتبحث دفاعها هذا -الجوهري- الذي قد يتغير ببحثه وجه الرأي في الدعوىٰ، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عنه واستند في قضائه إلىٰ ذلك التقرير الذي جاءت أسبابه قاصرة لا تصلح ردًّا علىٰ ذلك الدفاع، وهو ما يعيبه ويوجب تمييزه دون حاجة لبحث باقي سببي الطعن، والله أعلم[144].

فاتضح مما تقدم توافق الفقه الإسلامي والقانون الكويتي أنه إذا أمكن الجزم بعدم التزوير في التوقيع والختم فإنه يكون حجة في الإثبات، وهذا هو الواقع في التوقيع الإلكتروني المحمي بشروطه التي وضعها المقنن الكويتي.

(144) انظر: الحكم https://rhrlawyers.com/ar/

الخاتمة

فإني بعد هذا التطواف في كتابة هذا البحث - والذي يُعنَىٰ بتعاملات الناس التي تبرم من خلال الوسائل الإلكترونية - أصل إلىٰ خاتمته؛ إذ لكل بداية نهاية، ولكل وسيلة غاية، وهذه الخاتمة ضمنتها خلاصة ما توصلت إليه في هذا البحث من نتائج، وأهم ما بدا لي من فوائد، سائلًا الله أن ينفع بها المسلمين والمسلمات:

أولًا: إن مصطلح المعاملات الإلكترونية في العقد الحالي يطلق علىٰ: العقود التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية وخاصة عبر شبكة المواقع (web) والبريد الإلكتروني.

ثانيًا: إن قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) الكويتي ضم قواعد وضوابط تعم غالب التعاملات الإلكترونية، مما يجعل هذا القانون من القوانين الرائدة علىٰ المستوىٰ المحلي والدولي.

ثالثًا: إن هذه القواعد والضوابط الواردة في قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) الكويتي من الوسائل المهمة لحفظ أموال الناس وممتلكاتهم، وتوفر البيئة المناسبة للقيام بالأنشطة الاقتصادية بين الأفراد والشركات، وفيها حماية من حالة الفوضىٰ التي قد تحدث نتيجة

للتصرّفات العشوائية غير المنضبطة عبر الوسائل الإلكترونية.

رابعًا: إن قانون رقم 20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) الكويتي غالب مواده متوافق مع السياسة الشرعية؛ إذ تعاملات الناس بيعًا وشراءً وإجارة وتوكيلًا ورهنًا وغيرها لا بد لها من يد تشرف عليها وتتولاها؛ تحقق الغرض المقصود منها، وهذا يتأتىٰ بمثل هذه القوانين التي توصل الحقوق إلىٰ أهلها وتؤدي الواجبات بلا توان أو خيانة، وتفضّ النزاعات التي قد تحدث بين الأفراد، أو بين المؤسسات، أو بين الأفراد والمؤسسات، ووسيلة من وسائل الحفاظ علىٰ الأموال من السرقة، والنهب، وأنواع الاعتداءات المختلفة.

خامسًا: استحداث مصطلحات تناسب هذا العصر التقني لما شاع فيه من المعاملات المستجدة، ومن ذلك الإيجاب الذي يكون موجه للكافة من خلال شاشات الحاسب الآلي أو غيرها فيصطلح عليه بأنه: «إيجاب متجدد»، وهو مصطلح استحدثته لمثل هذا النوع من المعاملات ولم أر من سبقني إليه.

والإيجاب المتجدد هو: «عرض الموجب سلعته للعموم للتعاقد عليها، مع حق القابل في القبول في أي وقت إلىٰ نفاد السلعة أو إلغاء عرضها».

والسلعة إذا كانت معروضة للعقد عليها فإن الإيجاب يكون متحقق فيها حتىٰ ولو استمر العرض شهورًا، وفي حالة نفاد الكمية أو سحب الإيجاب من شبكة الإنترنت فهذا التصرف يعد إنهاءً له واعتباره كأن لم يكن.

ولا يشترط أن يبتدئ الإيجاب من تلفظ الموجب أو كتابته، بل يمكن كون بدايته عند عرضه في الشبكة العنكبوتية ولو كان ذلك من خلال البرمجة المقننة، مع إمكان الموجب تحديد بدايته ونهايته كما يحدث في التخفيضات الموسمية المحددة بيوم معين أو شهر معين.

سادسًا: المقنن الكويتي أعلا من شأن الكتابة في المعاملات الإلكترونية وجعل لها مكانة رفيعة، وأنها حجة في الإثبات، حتىٰ جعل مكانتها أرفع من الشهادة، وأما الفقه الإسلامي فقد جعل الشهادة من أعلىٰ مراتب الأدلة، وأما الكتابة ففيه خلاف بين الفقهاء في حجيته في الإثبات، فضلًا بأن يُقارَن في حجية الشهادة.

سابعًا: التوقيع الإلكتروني المحمي بشروطه التي وضعها المقنن الكويتي له أهمية كبرىٰ في قبول وحجية المحررات الإلكترونية، وبمنزلة التوقيع الكتابي في إنتاج الآثار والتصرفات القانونية وإثباتها، وهو حجة في الإثبات في الفقه الإسلامي؛ قياسًا علىٰ التوقيع بالختم والإمضاء الوارد في صدر الإسلام.

وفي ختام هذه البحث أوصي بدراسة قانون رقم

20 لسنة 2014م في شأن المعاملات الإلكترونية (2014/ 20) دراسة مستفيضة لجميع مواده من خلال رسالة دكتوراه، وبيان مدىٰ موافقتها للشريعة الإسلامية، ومعالجة ما اعتراها من خلل وقصور، وما هذا البحث إلا كالنموذج لمثل هذه الدراسات المستفيضة.

وأخيراً: فهذا جهد المقل، فما كان من صواب فمن الله وحده، وما كان من خطأ فمني ومن الشيطان، واللهُ ورسولُه ﷺ بريئان منه.

والله أسأل أن يغفر الزلات، ويعفو عن الهفوات، ويتجاوز عن الخطيئات، ويخلص النيات، وينزل البركات، إنه مجيب الدعوات، وصلىٰ الله علىٰ محمد وعلىٰ آله وصحبه أجمعين، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

***

فهرس أهم المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

الأبحاث المقدمة لمؤتمر شورىٰ الفقهي السابع والمتعلقة بالإيجاب الممتد والقبول الحكمي.

إبرام العقد الإلكتروني. خالد ممدوح. ط1، د.م، دار الفكر الجامعي 2011م.

أحكام عقد العمل عن بعد. موسىٰ، خالد السيد. ط1، مكتبة القانون والاقتصاد للنشر والتوزيع، 2014م.

الإحكام في أصول الأحكام. ابن حزم، علي بن أحمد (ت456هـ). تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر. د.ط، بيروت: دار الآفاق الجديدة، 1403هـ-1983م.

الاختيار لتعليل المختار. البلدحي، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي (ت683هـ). د.ط، القاهرة: مطبعة الحلبي، 1937م.

أساس البلاغة. الزمخشري، محمود بن عمرو بن أحمد (ت538هـ). تحقيق: محمد باسل عيون السود. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ-1998م.

الأشباه والنظائر علىٰ مذهب أبي حنيفة النعمان، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (ت970هـ - 1563م). تحقيق: زكريا عميرات. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1419هـ - 1999م.

الأشباه والنظائر. السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر الخضيري (ت911هـ - 1505م). ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ.

إشكالات العقود الإلكترونية. محمود حمودة صالح. السودان، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد 18، رمضان 1432هـ، أغسطس 2011م.

إعانة الطالبين علىٰ حل ألفاظ فتح المعين لشرح قرة العين. البكري، عثمان تبن محمد شطا الدمياط الشافعي (ت بعد 1302هـ - بعد1885م). د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

إعلام الموقعين عن رب العالمين. ابن القيم، محمد بن أبي بكر الدمشقي (ت751هـ - 1350م). تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد. د.ط، بيروت: دار الجيل، 1973هـ.

الإقناع لطالب الانتفاع. الحجاوي، موسىٰ بن أحمد المقدسي

(ت968هـ - 1560م). تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي. ط2، وزارة الشئون والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، دار هجر، 1419هـ - 1998م.

الإلكترون وأثره في حياتنا. لجين نيدك. ترجمة وتحقيق: أحمد ابىٰ العباس. د.ط، دار المعارف، د.ت.

أمن التوقيع الإلكتروني. لالوش راضية. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012م.

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف. المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد (ت885هـ - 1480م). د.ط، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، 1419هـ.

البحر الرائق شرح كنز الدقائق. ابن نجيم، زين بن إبراهيم بن محمد (ت970هـ - 1563م). د.ط، بيروت: دار المعرفة، د.ت.

البحر المحيط في أصول الفقه. الزركشي، محمد بن بهادر (ت724هـ). ط1، القاهرة: دار الكتبي، 1414هـ.

بلغة السالك لأقرب المسالك. الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي (ت1241هـ). د.ط، د.م، دار المعارف، د.ت.

البناية شرح الهداية. العيني، محمود بن أحمد بن موسىٰ بن أحمد الغيتابىٰ (ت855هـ). ط1. بيروت: دار الكتب العلمية، 2000م.

البيان والتحصيل. ابن رشد الجد، محمد بن أحمد بن رشد (ت520هـ). تحقيق: د. محمد حجي وآخرون. ط2، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ.

تاج العروس من جواهر القاموس. الزبيدي، محمد مرتضي (ت1205هـ - 1790م). ت.ط، بيروت: دار الفكر للنشر والتوزيع، 1414هـ.

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام. ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد (ت799هـ). ط1، ت.م، مكتبة الكليات الأزهرية، 1406هـ - 1986م.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي (ت743هـ). ط1. القاهرة: المطبعة الكبرىٰ الأميرية - بولاق، 1313هـ

التشريع الإسلامي صالح للتطبيق في كل زمان ومكان. أبو الصفا، محمد فهمي. الجامعة الإسلامية، ط10، 1397هـ - 1977م.

التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به. إلياس بن ساسي، مجلة الباحث، عدد 02/ 2003، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر.

تكملة المعاجم العربية. دوزي، رينهارت بيتر آن (ت1300هـ). نقله إلىٰ العربية وعلق عليه: محمَّد سَليم النعَيمي - وجمال الخياط. وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، ط1، 1979م - 2000م.

التمهيد والبيان في مقتل الشهيد عثمان. ابن بكر، محمد بن يحيىٰ بن محمد المالقي الأندلسي (ت741هـ). تحقيق: د. محمود يوسف زايد. ط1، دار الثقافة، 1405هـ.

التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية. يحيىٰ يوسف فلاح. أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2007م.

تهذيب اللغة. الأزهري، محمد بن أحمد (ت370هـ). ط1،

بيروت: دار إحياء التراث العربي، 2001م.

توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام. التوزري، عثمان بن المكي الزبيدي (ت بعد 1338هـ - بعد 1920م). ط1، ت.م، المطبعة التونسية، 1339هـ.

التوقيع الإلكتروني. صالحي إلياس وعبد المالك نوح. رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر، جامعة العربي التبسي، الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2016 - 2017م.

التوقيع كشكلية في القرار الإداري الإلكتروني. القبيلات، حمدي سليمان. مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، المجلد 34، (ملحق)، من علوم الشريعة والقانون، أيار 2007م.

التوقيف علىٰ مهمات التعاريف. المناوي، محمد بن عبد الرؤوف (ت1022هـ - 1613م). ط1، تحقيق: د. محمد رضوان الداية. بيروت: دار الفكر المعاصر، 1410هـ.

تيسير علم أصول الفقه. الجديع، عبد الله بن يوسف. ط1، بيروت: مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، 1418هـ - 1997م.

جامع البيان عن تأويل آي القرآن. الطبري، محمد بن جرير (ت310هـ - 923م). د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

الجامع الصحيح المختصر. البخاري، محمد بن إسماعيل (ت256هـ - 870م). تحقيق: د. مصطفىٰ ديب البغا. ط3، بيروت: دار ابن كثير، اليمامة، 1407هـ - 1987م.

حاشية الدسوقي علىٰ الشرح الكبير. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفه (ت1230 هـ - 1815م). تحقيق: محمد عليش. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات. العبيدي، أسامة بن غانم. المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، العدد 56، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية.

الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار. الحصفكي، محمد بن علي بن محمد الحِصْني (ت1088هـ). تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1423هـ - 2002م.

دراسات أصولية في القرآن الكريم. الحفناوي، محمد إبراهيم. القاهرة: مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1422هـ - 2002م.

درر الحكام شرح مجلة الأحكام. ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي (ت885هـ). د.ط، د.م، دار إحياء الكتب العربية.

دقائق أولي النهىٰ لشرح المنتهىٰ المعروف بـ «شرح منتهىٰ الإرادات». البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين (ت1051هـ). ط1. د.م، عالم الكتب، 1414هـ - 1993م.

الرد المحتار علىٰ الدر المختار. ابن عابدين، محمد أمين (ت1252هـ - 1836م). ط2، بيروت، دار الفكر، د.ت.

روضة الطالبين وعمدة المفتين. النووي، محيي الدين يحيىٰ بن شرف (ت676هـ - 1277م). ط2، بيروت: المكتب الإسلامي، 1405هـ.

زاد المعاد في هدي خير العباد. ابن القيم، محمد بن أبي بكر (ت751هـ - 1350م). تحقيق: شعيب الأرناؤوط - عبد القادر الأرناؤوط. ط14، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1407هـ - 1986م.

شرح الزرقاني علىٰ موطأ الإمام مالك. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الأزهري (ت1122هـ - 1710م). ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1411هـ.

الشرح الكبير. الدردير، أحمد بن محمد العدوي أبو البركات (ت1201هـ - 1786م). تحقيق: محمد عليش. د.ط، بيروت: دار الفكر، د.ت.

شرح صحيح البخاري. ابن بطال، علي بن خلف (ت 633هـ). تحقيق: أبو تميم ياسر إبراهيم. ط2، الرياض: مكتبة الرشد، 2003م.

شرح قواعد الإثبات الموضوعية. موسىٰ، خالد السيد. د.ط، د.م، مكتبة القانون والاقتصاد للنشر والتوزيع، 2014م.

شرح مختصر الروضة في أصول الفقه. الطوفي، سليمان بن عبدالقوي بن عبد الكريم بن سعيد الصرصري (ت716هـ - 1316م). د.ط، بيروت: مؤسسة الرسالة، د.ت.

شرح مختصر خليل. الخرشي، محمد بن عبد الله (ت1101هـ). د.ط، بيروت: دار الفكر للطباعة، د.ت.

صبح الأعشىٰ في صناعة الإنشاء. الفزاري، أحمد بن علي بن أحمد القلقشندي ثم القاهري (ت821هـ). د.ط، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت.

صحيح مسلم. مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري (ت261هـ). تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي. د.ط، بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.

الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني. رباحي أحمد. الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 10، جوان 2013، الجزائر، د.ت.

الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. ابن القيم، محمد بن أبي بكر الدمشقي (ت751هـ - 1350م). تحقيق: د. محمد جميل غازي. د.ط، القاهرة: مطبعة المدني، د.ت.

العزيز شرح الوجيز المعروف بـ«الشرح الكبير». الرافعي، عبدالكريم بن محمد بن عبد الكريم (ت623هـ). ط1. تحقيق: علي محمد عوض، وعادل أحمد عبد الموجود. د.ط، بيروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ - 1997م.

العقود الإلكترونية علىٰ شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون. ميكائيل رشيد. أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، الجامعة العراقية، كلية الشريعة والدراسات العليا، 2012م.

العقود الإلكترونية. عبد الله الناصر. العين: جامعة الإمارات، 1423هـ - 2003م.

العين. الفراهيدي، الخليل بن أحمد (ت170هـ - 786م). تحقيق: د. مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي. د.ط، د.م، دار الهلال، د.ت.

غريب الحديث. الحربي، إبراهيم بن إسحاق (ت285هـ). تحقيق: د. سليمان إبراهيم محمد العايد. ط1، مكة المكرمة: جامعة أم القرىٰ، 1405هـ.

فتح الباري شرح صحيح البخاري. ابن حجر، أحمد بن علي (ت852هـ - 1449م). تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب. د.ط، بيروت: دار المعرفة، 1379هـ.

فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب. الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي (ت: 1204هـ). د.ط، د.م، دار الفكر، د.ت.

الفروع، ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد المقدسي

(ت763هـ - 1362م). ط1. تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي. د.ط، بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ.

الفقه الإسلامي وأدلته. الزحيلي، محمد بن مصطفىٰ. ط1، دمشق، دار الفكر، د.ت.

قانون رقم20 لسنة2014 في شأن المعاملات الإلكترونية، 2014/ 20.

قرارات مجمع الفقه الإسلامي بالهند، 54/ 3/ 6.

القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة. الزحيلي. محمد بن مصطفىٰ، ط1، دمشق: دار الفكر، د.ت.

كشاف القناع عن متن الإقناع. البهوتي، منصور بن يونس (ت1051هـ - 1641م). تحقيق: هلال مصيلحي مصطفىٰ هلال. د.ط، بيروت: دار الفكر، 1402هـ.

لسان العرب. ابن منظور، محمد بن مكرم (ت711هـ - 1311م). ط1، بيروت: دار صادر، د.ت.

المبدع في شرح المقنع. ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله (ت884هـ - 1479م). د.ط، بيروت: المكتب الإسلامي، 1401هـ.

المبسوط، السرخسي، محمد بن أحمد بن سهل (ت483هـ - 1090م). د.ط، بيروت: دار المعرفة، بيروت: 1406هـ.

مجلة الأحكام العدلية. تحقيق: نجيب هواويني. د.ط، د.م. كارخانه تجارت كتب.

مجلس العقد الإلكتروني. لما عبد الله صادق. أطروحة لاستكمال متطلبات الحصول علىٰ درجة الماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، 2008م.

مجموع الفتاوىٰ. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم (ت728هـ - 1328م). (إعداد محمد بن عبد الرحمن بن قاسم). د.ط، مطبعة مجمّع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، تحت إشراف وزارة الشئون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية.

مختار الصحاح. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر (ت666هـ - 1268م). تحقيق: محمود خاطر. د.ط، بيروت: مكتبة لبنان ناشرون، 1415هـ - 1995م.

المختصر الفقهي. ابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي (ت803هـ). ط1 تحقيق: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير. د.ط، د.م، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، 1435هـ - 2014م.

المدخل الفقهي العام. الزرقا، مصطفىٰ أحمد. د.ط، دمشق، دار القلم، د.ت.

مدىٰ حجية الوسائل الإلكترونية في إثبات المعاملات المدنية والتجارية والإدارية. محمود عبد الرحمن محمد. *مجلة كلية القانون*، العدد1، السنة السادسة، العدد التسلسلي21.

مرسوم بالقانون رقم39 لسنة 1980م بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية(39/ 1980).

المستدرك علىٰ مجموع الفتاوىٰ. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم (ت728هـ - 1328م). ط1، د.م، طبع علىٰ نفقة محمد بن عبد الرحمن بن قاسم 1418هـ.

المستصفىٰ في علم الأصول. الغزالي، محمد بن محمد الطوسي (ت505هـ - 1111م). ط1. تحقيق: محمد عبدالسلام عبد الشافي. د.ط، بيروت: دار الكتب العلمية، 1413هـ.

المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي. الفيومي، أحمد بن محمد (ت770هـ - 1368م). د.ط، بيروت:

المكتبة العلمية، د.ت.

مطالب أولي النهىٰ في شرح غاية المنتهىٰ. الرحيباني، مصطفىٰ بن سعد بن عبده السيوطي (ت1243هـ). ط2، بيروت: المكتب الإسلامي، 1994م.

المطلع علىٰ أبواب المقنع. البعلي، محمد بن أبي الفتح (ت709هـ - 1309م). تحقيق: محمد بشير الأدلبي. د.ط، بيروت: المكتب الإسلامي، 1401هـ - 1981م.

المعاملات المالية أصالة ومعاصرة. الدبيان، دبيان بن محمد. ط2، الرياض: مكتبة الملك فهد الوطنية، 1432هـ.

معجم الدخيل في اللغة العربية الحديثة ولهجاتها. ف. عبد الرحيم. ط1، دمشق: دار القلم، 1432هـ - 2011م.

معجم الصواب اللغوي دليل المثقف العربي. أحمد مختار. ط1، القاهرة: عالم الكتب، 1429هـ - 2008م.

معجم اللغة العربية المعاصرة. أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت1424هـ). ط1، القاهرة: عالم الكتب، 1429هـ - 2008م.

معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء. حماد، نزيه. ط1، دمشق: دار القلم، 1429هـ - 2008م.

المعجم الوسيط. مجمع اللغة العربية. د.ط، د.م، دار الدعوة، د.ت.

معجم لغة الفقهاء. قلعجي، محمد رواس. ط2، عمان: دار النفائس، 1408هـ.

مغني المحتاج إلىٰ معرفة معاني ألفاظ المنهاج. الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب (ت977هـ - 1570م). بيروت: دار الفكر، د.ت.

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد المقدسي (ت620هـ - 1223م). ط1، بيروت: دار الفكر، 1405هـ.

مفاتيح الغيب. الرازي، محمد بن عمر التيمي (ت606هـ). ط3. بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1420هـ.

مقاييس اللغة. ابن فارس، أحمد بن فارس (ت395هـ). تحقيق: عبد السلام محمد هارون. د.ط، د.م، دار الفكر 1399هـ - 1979م.

المنتظم في تاريخ الأمم والملوك. ابن الجوزي، يوسف بن قزغلي بن عبد الله سبط أبي الفرج (ت597هـ - 1201م). تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مصطفىٰ عبد القادر عطا. ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1412هـ - 1992م.

منتهىٰ الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات. ابن النجار، محمد بن محمد الفتوحي (ت972هـ - 1564م). تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي. ط1، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1419هـ - 1999م.

الموافقات في أصول الشريعة. الشاطبي، إبراهيم بن موسىٰ الغرناطي (ت790هـ - 1388م). تحقيق: عبد الله دراز. د.ط، بيروت: دار المعرفة، د.ت.

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. الحطاب، محمد بن عبدالرحمن (ت954هـ - 1547م). ط2، بيروت: دار الفكر، 1398هـ.

الموسوعة العربية العالمية. مجموعة من العلماء والباحثين. ط2، د.م، مؤسسة أعمال الموسوعة للنشر والتوزيع، 1419هـ - 1999م.

موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد. محمد عزمي البكري. د.ط، د.م، دار محمود للنشر والتوزيع، 2018م.

موسوعة القواعد الفقهية. الغزي، محمد صدقي بن أحمد. ط1، بيروت: مؤسسة الرسالة، 1424هـ.

النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري. عجالي بخالد. رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014م.

النظريات الفقهية. الشثري، سعد بن ناصر. ط1، الرياض: دار كنوز إشبيليا، 1437هـ.

نظرية العقد. السنهوري، عبد الرزاق بن أحمد. ط2، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقي، 1998م.

نهاية المحتاج إلىٰ شرح المنهاج. الرملي، محمد بن أبي العباس (ت1004هـ). د.ط، بيروت: دار الفكر، 1404هـ - 1984م.

الهداية شرح بداية المبتدي. المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبدالجليل (ت593هـ - 1197م). د.ط، بيروت: المكتبة الإسلامية، د.ت.

وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية. الزحيلي، محمد مصطفىٰ. د.ط، د.م، مكتبة المؤيد، 1994م.

***