الآثار الفقهية للتقدم التقني علَى مَسَائِلِ الأَحْوالِ الشَّخصيةِ
دِرَاسَةً مُعاصِرةً

إعداد

د/ عادل الصاوي محمود الصاوي

قسم الحقوق -كلية العلوم الإدارية والإنسانية -

كليات بريدة -المملكة العربية السعودية

الآثار الفقهية للتقدم التقني عَلَىْ مَسَائِلِ الأَحْوالِ الشَّخصيةِ – دِرَاسَةً مُعاصِرةً

عادل الصاوي محمود الصاوي

قسم الحقوق – كلية العلوم الإدارية والإنسانية – كليات بريدة – المملكة العربية السعودية

البريد الإلكتروني : dradelelsawy@gmail.com

الملخص:

إن الانتفاع بما حققته البشرية من تقدم علمي لا تمنعه الشريعة الإسلامية؛ إذا حقق مقاصدها وسار في فلكها، وهذا لا شك يعطي لأحكام الشريعة صفة البقاء والخلود مهما تغيرت الظروف وتبدلت الأحوال، وهذا الكمال التشريعي الذي تميزت به تعاليم الإسلام هو غاية في الإعجاز الرباني، الذي يقيم الحياة الإنسانية على أفضل صورة وأرقى مثال، في عصر تميز بالتطور التقني المذهل، والتقدم العلمي السريع، في جميع شئون الحياة.

وموضوع البحث (الأثار الفقهية للتقدم التقني عَلَىْ مَسَائِلِ الأَحْوالِ الشَّخصيةِ) يقوم بسد الفراغ الذي يحيط بموضوعه، ويساهم في حل المنازعات الناتجة عن بعض التقنيات المعاصرة المندرجة بمضمونه، على أساس شرعي يظهر من خلاله روح التجديد المنضبط بإثراء حركة الاجتهاد في الفقه الإسلامي، وترسيخ مرونته بطريقة قائمة على الحجة والبرهان، بما يواكب حال الناس، ويحقق مصالحهم في ضوء قواعد الشريعة ومقاصدها ، ومعطيات العصر ومتطلباته، كما يعمل على إيجاد حلول للقضايا والنوازل التي تتصل بدنيا الناس، وتحدث منهم وبينهم، وبخاصة بعض المسائل التي تتداخل أسبابها وتتشابك موضوعاتها، وتتعدد صورها وتتعارض مصالحها.

الكلمات المفتاحية : التقدم التقني –الخِطبة الالكترونية – تقنيات التواصل – الخُلوة الالكترونية–الخلع الإلكتروني –التقاضي الإلكتروني.

Jurisprudential effects of technical progress on personal status issues - a contemporary study

Adel El-Sawy Mahmoud El-Sawy
Department of Law - College of Administrative and Human Sciences - Buraidah Colleges - Kingdom of Saudi Arabia
Email : dradelelsawy@gmail.com

Abstract

The topic of the research fills the gap that surrounds the issue of the marriage and divorce occurrence and what is related to them electronically through contemporary communication techniques in the light of the provisions of law Sharia, It also contributes in solving the disputes arising from them technically, it has been also characterized by originality, seriousness and depth, in addition to its objectivity and impartiality; so as to be an indispensable reference that paves the way for deciding emerging issues in people's lives, on a legitimate basis through which the spirit of disciplined renewal emerges by enriching the movement of ijtihad in Islamic thought, and consolidating the flexibility of Islamic law, and participating in a dialogue based on argument and proof in a way that keeps pace with the situation of people, and achieves their interests in the light of the rules of Islamic jurisprudence, the purposes of Sharia, and the current data and requirements.

The topic of the research is also related to the jurisprudence of reality, and it works to renew the jurisprudence of personal status in light of its constants and principles. He works to find solutions to issues and calamities that relate to people's world and occur between them and between them, especially some calamities whose causes overlap, their themes are intertwined, their forms are multiple and their interests conflict.

Moreover, it supplies the Islamic library with something new in terms of rooting. since the collection of such new and multiple issues, that involved in the topic of research, contribute to an edifice building of contemporary personal status issues, taking into account that the topic is also characterized by modernity, and deals with issues of reality, that are desired to be obtained in contemporary legal writings.

Keywords: Technical Progress - Electronic Betrothal - Communication Techniques - Electronic Seclusion - Electronic Divorce - Electronic Litigation.

مـقدمــة (١)

الحمد لله رب العالمين، الذي أنزل الكتاب المبين،على رسوله الصادق الأمـين–ﷺ–فشـرح بـه صـدور عبـاده المتقـين، ونـور بـه بصـائر أوليائـه العـارفين، فاسـتنبطوا منـه الأحكـام، وميـزوا بـه بـين الحـلال والحـرام، وبينـوا الشرائع للعالمين.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، شهادة موجبة للفوز بأعلى درجات اليقين، ودافعة لشبهة المبطلين وتمويهات المعاندين...

وأشـهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله سيد الأولين والآخرين، وخـاتم الأنبياء والمرسلين، المبعوث لكافة الخلائق أجمعين، القائل: "من يرد الله بـه خيرًا يفقهه في الدين" (٢) صلى الله عليه وسلم، وعلى آله الطبيين الطاهرين، وأصحابه وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين...

أما بعد: فإن الله –عز وجل –تفضل على الانسان فعلمه، وشرع له الإسلام فأكمله، فقال عز من قائل: (الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا) (٣) ونحن على يقين من أن أحكام هذه الشريعة الربانية الخالدة لم تقف يوماً عقبة في سبيل تحقيق مصالح البشر؛ فنصوصها وسعت جميع الناس على اختلاف أممهم، وألوانهم، وبيئاتهم.

---

(١) المقدمة: الجماعة التي تتقدم الجيش، من قدم بمعنى تقدم، وقد استعيرت لأول كل شيء، والمقَدِّمة: الناصية، ومقدمة الكتاب: ما يذكر قبل الشروع في المقصود لارتباطهما. التعريفات للجرجاني: صـ٢٢٥، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الفائق للزمخشري: ٤٦٠/١، الطبعة الثانية، تحقيق: علي محمد البجاوي، محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعرفة، لبنان، العين للفراهيدي: ١٢٣/٥، دار مكتبة الهلال.

(٢) جزء من حديث صحيح أخرجه الإمام البخاري، عن معاوية بن أبي سفيان، كتاب: العلم، باب: من يرد الله به خيرًا يفقهه في الدين" ٣٩/١، رقم: ٧١، ومسلم كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة ٧١٨/٢، رقم: ١٠٣٧.

(٣) سورة المائدة جزء الآية: ٣

ومسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالتقدم التقني من أكثر النوازل المثيرة للجدل بين العلماء والباحثين والمفتين، وهي مسائل يحتاج العوام فيها إلى أحكام محددة.

والفقه الإسلامي بمرونته ووسطيته ظل وسيظل مهما تغيرت الوقائع شكلاً أو عرفاً أو مضموناً صالحاً لإسباغ قواعده وضوابطه على كل ما استُجد من وقائع، وإخضاع كل جديد لما اجملته النصوص، وإعطائه الحكم الشرعي الصحيح المبني على قواعده السمحة ونصوصه المعتدلة.

الهدف من الكتابة في موضوع البحث وأهميته.

- تنبيه المشرع المصري لوضع الإطار الذي يضبط قضايا التقدم التقني المتعلق بمسائل الأحوال الشخصية في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية السمحة المعتدلة.
- حاجة الناس عامة، والقضاة خاصة لمعرفة الحلول الشرعية المتعلقة بأثر التقدم التقني على مسائل الأحوال الشخصية، وبخاصة بعض المسائل التي تتداخل أسبابها وتتشابك موضوعاتها، وتتعدد صورها وتتعارض مصالحها.
- المساهمة بنشر بحوث علمية تتسم بالأصالة والجد والعمق بموضوعية وتجرد؛ حتى تكون مرجعاً يمهد للبت في المسائل المستجدة في حياة الناس، على أساس شرعي يظهر من خلاله روح التجديد المنضبط؛ بإثراء حركة الاجتهاد في الفقه الإسلامي بمرونة، في ضوء قواعد الشريعة ومعطيات العصر ومتطلباته.
- بيان أحكام الزواج وما يتصل به عبر تقنيات الاتصال الحديثة؛ ثم الأثر المترتب على الحكم للرجوع إليه، وهي موضوعات كثر حولها السؤال، فأحببت أن أُميط اللثام عنها، راجياً من الله سبحانه وتعالى التوفيق.
- تلبية حاجات العصر والإجابة عن تساؤلاته، ومعالجة وقائعه، وإيجاد آلية جديدة من شأنها استيعاب كل ما هو حديث بطريقة دقيقة، وإعطائه الحكم

الشرعي الصحيح المبني على قواعد الشريعة الإسلامية السمحة ونصوصها المعتدلة.

منهجية البحث والدراسة: المنهج الملائم للبحث هو المنهج الاستقرائي من خلال تتبع ما تم التوصل إليه من تطور تقني وبموضوعية في ضوء معطيات التقنيات المعاصرة واجتهادات الفقهاء؛ حتى نجمع بين قواعد الدين ومقاصد الشريعة، وبين ما توصل اليه العلم التقني الحديث، مع الالتزام بدقة اللغة، ووضوح الهدف والمنهجية.

وقد سلكت الخطوات الآتية:

- عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها من سور القرآن الكريم، مع ذكر الآية ورقمها، واسم السورة، مع بيان وجه الاستدلال من الآيات إذا احتاج الأمر ذلك.
- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة، والآثار الواردة تخريجاً علمياً، وفقاً للأصول المعتمدة، مع بيان درجة الحديث إذا لم يوجد في البخاري أو مسلم، وذلك بالاستعانة بكتب السنة، مع بيان موضع الحديث في هذه الكتب، بذكر الكتاب والباب، والجزء والصفحة، ورقم الحديث، وبيان وجه الاستدلال؛ حتى يقتنع القارئ ويطمئن إلى سلامة ما يصل إليه من نتائج.

-الاعتماد على المصادر القديمة والحديثة ومواقع الانترنت التي تطرقت للموضوع، وتوثيق ما تم نقله مع الاهتمام بشمولية المراجع، وارتباطها بموضوع البحث، وقد اعتمدت في التوثيق على طريقة اسم المصدر أو المرجع أولاً، ثم مصنفِه بعد ذلك.

-عمل بعض المقارنات، مع عمق المناقشة والحرص على سلامة الاستنتاجات، ثم موازنة الآراء، واختيار الرأي الراجح المبني على الأدلة المعتمدة، بسلاسة ووضوح.

- الحرص على الاصالة والابتكار ووضوح الهدف، مع سلاسة ووضوح العرض وبيان القيمة العلمية للموضوع.
- التعريف بالمصطلحات الأصولية، والفقهية، واللغوية، والقانونية، والتقنية الالكترونية، التي وردت في البحث وخاصة الغريب منها، من خلال المصادر الأصيلة المتخصصة.
- عمل خاتمة ضمنتها أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال العرض، مع بيان مدى قابلية النتائج للتطبيق، مع وضوح الاستنتاج ودقته، ثم قمت بعمل فهارس مفصلة بعد ذلك.

علاقة البحث بالأبحاث الأخرى: التقنيات الالكترونية تحتل أهمية كبيرة فيما يتعلّق بتسهيل التواصل بين الناس؛ حيث ساهمت بفعالية في جعل العالم الكبير يبدو كأنه قرية صغيرة، وتحقّق ذلك بفضل ما قدّمه التقدم التقني للناس من وسائل وطرق؛ لتعزيز وتسهيل التواصل فيما بينهم؛ فتنوّعت هذه الوسائل لتمتد من الهاتف الثابت والهاتف المحمول، لتصل إلى شبكة الإنترنت وما يرتبط بها من قدرة تواصل الناس مع بعضهم البعض عبر القارات والبلدان المختلفة خلال ثوان معدودة؛ مما كان له بالغ الأثر على مسائل الأحوال الشخصية.

وقد تبين لي من خلال البحث والتقصي عن مفردات هذا الموضوع، ندرة الكتابات فيه، وما عثرت عليه لا يعدو إلا أن يكون مجرد مواضيع جزئية، ومسائل متفرقة لها صلة بالعقد بصفة عامة، ومنها ما يتحدث عن عقد البيع بصفة خاصة، ولم أعثر على دراسة شاملة أفردت الآثار الفقهية للتقدم التقني على مسائل الأحوال الشخصية، ومن بين ما عثرت عليه ما يأتي:

- عقد الزواج بالكتابة عن طريق الانترنت، خالد محمود طلال، دار النفائس، عمان، ط٣، ٢٠٠٢م.

- الزواج الالكتروني، محمد إبراهيم أبو الهيجاء، دون طبعة، مطبعة الضياء، عمان، ٢٠٠٥م.
- انعقاد الزواج عبر البريد الالكتروني دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، صالحي عبد الرحيم، مقال بمجلة دفاتر السياسة، جامعة قاصدي مرباح، العدد الخامس، جوان ٢٠١٢م.

إشكالية البحث: يمكن أن يجيب البحث عن الأسئلة الآتية:

- ما موقف الفقه الإسلامي من المستجدات التقنية الحديثة المتعلقة بنوازل الأسرة؟
- كيف يقدر القاضي التعويض اللازم لجبر الضرر عند الخطأ في استخدام التقنيات الطبية أو عند الممارسات الشاذة في المجال الأسرى؟
- ما مدى جواز الانجاب عن بُعد للأسير والمسجون ومن في حكمهما، على ضوء التقدم التقني المعاصر؟
- ما أثر التقدم التقني على مسألة العيوب التي يثبت بها الفسخ لعقد النكاح بين الزوجين؟
- ما وجه الحاجة لتقنين عقود الزواج عبر تقنيات الاتصال الحديثة، وهل يقع عقد الزواج بين طرفين غائبين الكترونياً، أو مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً، أو بالصوت والصورة، وكيف يمكن تكييف هذا العقد عبر هذه التقنيات؟
- ما الآثار المترتبة على نقل المرض أو التسبب فيه بالجماع التقني وكيف يكون الحكم إذا طُرح على القاضي نزاع يتعلق بذلك؟
- ما مدى مشروعية استخدام تقنيات التواصل، في إنشاء الرابطة الزوجية، وهل يمكن فكها تقنياً؟

- بالإضافة إلى مسائل متفرقة وقضايا شائكة تسعى هذه الدراسة الأجوبة على إشكالاتها. (١)

خطة البحث: اقتضت طبيعة البحث حتى يجيب على الإشكاليات السالفة أن أقسمه إلى مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

أما المقدمة: فقد ضمنتها ملخص البحث، والهدف من الكتابة فيه وأهميته، والمنهجية الذي سرت عليها، وعلاقة البحث بالأبحاث الأخرى، واشكالاته.

تناولت في **المبحث الأول:** حيثيات موضوع البحث وتأصيله،

وقد اشتمل هذا المبحث على المطالب الآتية:

المطلب الأول: ماهية التقدم التقني.

المطلب الثاني: أثر تقنيات وسائل التواصل على مسائل الأحوال الشخصية.

المطلب الثالث: أثر التقدم التقني على الزواج ومقدماته، وفيه فروع:

الفرع الأول: الخطبة الالكترونية.

الفرع الثاني: النظر إلى المخطوبة الكترونياً.

الفرع الثالث: الخلوة بالمخطوبة الكترونياً.

المطلب الرابع: أثر التقدم التقني على عقد الزواج عبر تقنيات التواصل، وفيه فروع:

الفرع الأول: ماهية عقد الزواج عبر تقنيات التواصل.

الفرع الثاني: أركان عقد الزواج وشروطه.

الفرع الثالث: عقد الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين الكترونياً.

الفرع الرابع: عقد الزواج مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً، أو بالصوت والصورة.

---

(١) تصوراً وتكييفاً وكيفية، مع أهمية عرض الحلول المناسبة لهذه المستجدات؛ لتكون أكثرَ ملاءمة وواقعية مع معطيات العصر، في إطار مقاصد الشريعة ووسطيتها وقواعدها السمحة، مع ضرورة الجمع بين الأصالة والمعاصرة، وبخاصة ما يتعلق بما طرحته الحياة العصرية وأثبته الواقع.

المطلب الرابع: أثر التقدم التقني على العلاقة الحميمة، وفيه فروع:
الفرع الأول: العلاقة الحميمة عبر تقنيات التواصل الالكترونية.
الفرع الثاني: أثر التقدم التقني على مسألة الانجاب عن بُعد.
الفرع الثالث: أثر التقدم التقني على مسألة: رَتْقُ غشاء البكارة.
الفرع الرابع: أثر التقدم التقني على مسألة: "العيوب التي يثبت بها الفسخ لعقد النكاح".
الفرع الخامس: أثر التقدم التقني على مسألة: شفط أو زرع الدهون.
الفرع السادس: أثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة في حالة الضعف الجنسي.
الفرع السابع: أثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة أثناء وجود الأمراض المعدية.
الفرع الثامن: التكييف الفقهي للجماع أثناء وجود الأمراض المعدية
الفرع التاسع: أثر التقدم التقني في الوقاية من الأمراض المنقولة جنسياً.
الفرع العاشر: الأثر القانوني عند النزاع بالتعدي بنقل المرض.
الفرع الحادي عشر: التعويض عن الخطأ عند استخدام التقنيات الطبية
المبحث الثاني: أثر التقدم التقني على الفرقة بين الزوجين، وفيه مطالب:
المطلب الأول: الطلاق بالكتابة.
المطلب الثاني: الرجعة الإلكترونية، والأثر القضائي للقول بها عند النزاع.
المطلب الثالث: أثر التقدم التقني على مسألة الخلع، وفيه فروع:
الفرع الأول: هل يقع الخلع الكترونياً؟
الفرع الثاني: آراء العلماء في الخلع.
الفرع الثالث: نكاح السر الإلكتروني.
المطلب الرابع: الظهار الإلكتروني، وفيه
الفرع الأول: الأصل في الظهار.
الفرع الثاني: التطليق على المظاهر من زوجته الكترونياً.
أما الخاتمة فتعتمد على أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال البحث.

المبحث الأول

حيثيات موضوع البحث وتأصيله

المطلب الأول: ماهيــة التقــدم التــقني

هاتان الكلمتان لم تكن تستعملهما العرب بهذا المعنى الذي يقصده بهما كُتَّاب العصر الحاضر؛ لأنهما مما ترجمه المترجمون باللغة العربية ناقلين له من اللغات الأوربية [١] فتلقاه كتاب العربية واستعملوه في كلامهم وكتاباتهم.

وضد التَّقَدُّمُ التأخر، وهي كلمة توحى بمعاني ودلالات عديدة على المستوى اللُغوي وعلى المستوى الاصطلاحي، كما أنّها ذات مغزى زماني ومكاني في آنٍ واحد، كما أنها تنطوي على مفاهيم التميز والارتقاء في كلّ نواحي الحياة. [٢] وتعني أيضاً: قطع مسافة نحو الأمام أكبر من تلك المسافة التي قطعها الغير، بحيث تصير ميزة وفضلاً. [٣]

ويقصد بالتقدم التقني في موضوع البحث: الطرق التقنية الحديثة المستخدمة لتلبية احتياجات الإنسان وتسهيل أعماله [٤] ولها علاقة بالأحوال الشخصية.

---

(١) كلمتان من أصل يوناني، والتقنية أحد فروع المعرفة التي تعمل على إنشاء الوسائل، واستخدامها، وربطها مع الحياة، والمجتمع، والبيئة. https://www.dictionary.com/browse/technology

(٢) المحكم والمحيط، لابن سيده: ٥ /٢٣٤، الناشر دار الكتب العلمية، ٢٠٠٠م، بيروت، تاج العروس للزَّبيدي، مجموعة من المحققين: ١٢/ ٣٠١، الناشر دار الهداية.

(٣) تطورات التنوع العلمي وأثرها على الحياة: ٣٥/٤.

(٤) من حيث الانجاب بعد العقم، وثبوت النسب بعد النفي، والرد بالعيب عند التدليس والغرر، وحرمة الجماع عند نقل المرض، وتقديم الحيض بالدواء لتنقضي العدة، وغيره من الأحكام التي ينشأ عنها ثبوت حقوق أو انتفاء واجبات، وكان للتقدم التقني أثر في ذلك.

التعريف بمصطلح: الأحوال الشخصية

يقصد بالأحوال الشخصية: مجموعة الأحكام والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة، بما يشمل أحكام الخطبة والزواج، والمهر، والنفقة، والطلاق، وتفريق القاضي بين الزوجين، والخلع والنسب والايلاء والظهار والرجعة والرضاع وحضانة الأولاد والميراث والوصية والوقف وغير ذلك. [١]

المطلب الثاني

أثر تقنيات وسائل التواصل المعاصرة على مسائل الأحوال الشخصية

المقصود بتقنيات وسائل التواصل المعاصرة:

الوسيلة في اللغة: ما يتقرَّب به إلى الغير، والجمع: الوُسُلُ والوَسائِل، [٢] وتأتي الوسيلة في اللغة لمعانٍ عدة، منها: المنزلة، والدرجة، والقرابة، والرغبة، وتأتي بمعنى: السرقة [٣]، وهذه المعاني كلها مقصودة معنية في تقنيات الاتصال بطرق وسائل التواصل الاجتماعي الالكترونية.

الوسيلة اصطلاحاً: للأصوليين في معنى الوسائل اصطلاحان:

الأول: الاصطلاح العام للوسائل: وهي الطرق المفضية إلى المصالح والمفاسد، وبعبارة أخرى: هي الطرق المؤدية إلى المقاصد، وهو ما أكده الإمام القرافي بقوله:" وموارد الأحكام على قسمين: مقاصد، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل، وهي: الطرق المفضية إليها" [٤]

---

(١) منذ نشوء هذا المصطلح في الفقه الأجنبي والفقهاء مختلفون في تحديد نطاقه ومضمونه، مع اتفاقهم على إطاره العام؛ فالأحوال عندهم نوعان نوع ذو طابع شخصي ويُسمى بالأحوال الشخصية، ونوع ذو طابع مالي يسمى بالأحوال العينية، وعندما انتقل هذا المصطلح إلى العربية انتقل حاملاً معه الخلاف في مضمونه.

(٢) لسان العرب: ٧٢٤/١١، الصحاح في اللغة: ٢٧٩/٢.

(٣) أساس البلاغة ص: ٤٩٩، المفردات ص: ٨٧١، النهاية في غريب الحديث والأثر: ١٨٥/٥، مادة:" وسل " في: معجم مقاييس اللغة: ١١٠/٦، كتاب العين: ٢٩٨/٧.

(٤) الفروق للإمام القرافي: ٣٢/٢.

ثانياً: الاصطلاح الخاص للوسائل: هي الطرق المفضية إلى تحقيق مصلحة شرعية. [١]

يلاحظ في الاصطلاح الخاص للوسائل: أن فيه تقييداً للمعنى اللغوي للوسيلة؛ إذ هو خاص بالوسيلة المؤدية إلى المصالح دون الوسيلة المؤدية إلى المفاسد. [٢]

ويقصد بالوسيلة هنا: استخدام تقنيات الشبكات الالكترونية والتوصل بها للتقريب بين طرفين أو أكثر، ولو تباعدا مكاناً؛ لتحقيق غاية مقصودة.

لفظ التواصل في اللغة والاصطلاح:

أولاً: لفظ التواصل لغة: الواو والصاد واللام في:" وصل " أصل واحد، يدل على ضم شيء إلى شيء، [٣] فيقال: هذا وَصْلُ هذا وبينهما وُصْلَةٌ، أي اتِّصالٌ، والجمع وُصَلٌ، [٤] ووصل الشيء بالشيء: اجتمع به،[٥] قال تعالى: " إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ"،[٦]أي يَتَّصِلونَ.[٧]

ثانياً: لفظ التواصل في الاصطلاح: هو عبارة عن عملية تفاعل اجتماعي، ومشاركة إنسانية، تهدف إلى تقوية العلاقات بين أفراد الأسرة أو المجتمع أو الدول، عن طريق تبادل المعلومات والأفكار والمشاعر. [٨]

(١) مقاصد الشريعة، لابن عاشور، ص: ١٤٨.
(٢) مقاصد الشريعة، لابن عاشور، ص: ١٤٨، وما بعده.
(٣) مقاييس اللغة: ٦/ ١١٥، صحاح اللغة: ١٨٤٢/٥.
(٤) الصحاح في اللغة، مادة: " وصل " ص: ٢/ ٢٨١، القاموس المحيط: ١/ ١٣٨٠.
(٥) إكمال الأعلام بتثليث الكلام: ٧٥٤/٢.
(٦) سورة النساء صدر الآية: ٩٠.
(٧) الصحاح في اللغة :٢/ ٢٨٢.
(٨) مهارات التواصل مع الأولاد: ص١١

وقيل في تعريفها:" هي علاقة بين شخصين على الأقل كل منهما يمثل ذاتاً نشطاً"(١)

والمعنى الاصطلاحي: يتوافق مع اللغوي في معناه؛ إذ إنه: قيام الصلة بين طرفين او أكثر.

ومن خلال هذا العرض لتعريف التواصل لغة واصطلاحاً يتبين: أن الاتصال يحتوي على صلة، أي: علاقة بينك وبين من تتصل به، وأن الاتصال يقتضي البلاغ، وهو توصيل ما تريده إلى الآخرين بصورة صحيحة، ويقتضي الاتحاد، وهو: الاتفاق والانسجام مع الآخرين.

وعليه يمكن أن نقول: أن المقصود بالتواصل في بحثنا: هو تفاعل ومشاركة بين البشر، باتفاق وانسجام بينهم في الغالب للوصول لغاية مقصودة في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية عبر التقنيات المعاصرة.

لفظ الإلكتروني: هو لفظ أعجمي، أقرته المجامع العربية، وعرفته المعاجم الحديثة؛ فعرفه المعجم الوجيز بأنه:" دقيقة ذات شحنة كهربائية سالبة، وشحنتها هي الجزء الذي لا يتجزأ من الكهربائية"(٢)

كما عرفه قاموس المصطلحات الكمبيوترية:" فرع الكهرباء الذي يهتم بتصرفات واستعمال الأنابيب وشبه الموصلات بالدوائر التي تستعمل فيها" (٣)

يتضح مما سبق: أن التواصل علاقة اجتماعية تبادلية بين طرفين أو أكثر.

(١) مبادئ علم الاتصال ونظريات التأثير: ص٣٠

(٢) المعجم الوجيز: ٢٣، مادة: " الكترون ".

(٣) فهرس المصطلحات الكمبيوترية ص١٨، الموسوعة العربية العالمية: ١٣٨/١٢.

من هنا نخلص إلى أن حقيقة تقنيات التواصل الإلكترونية: أنها منصات الكترونية (مواقع وقنوات وتطبيقات) تساعد على الاتصال المباشر بين الناس، وتنقل المعلومات عند تفاعل الأطراف، ويمكن من خلالها تحقيق متطلبات [١]

تصور المسألة وتشخيص واقعها : من أهم المعايير الضابطة للنظر الفقهي في النوازل المستحدثة، والتي تضمن جودة التأصيل والتنزيل بعد توفيق الله – تعالي – هو تصور النازلة بتشخيص واقعها، وضبط صورتها الحقيقية، دون لبس بما يشتبه مع ما يماثلها؛ إذ يرتبط الحكم الصحيح على النازلة بفقه التصور الواقعي لها؛ فيرتبط المناط بالحكم، والعلة بالمعلول، وكل خطأ في التصور يعقبه خطأ في الحكم عليه، ومن أجل ذلك كان لابد من الوقوف على معرفة تقنيات وسائل التواصل التي يمكن من خلالها اجراء مسائل الأحوال الشخصية ببدء محادثات صوتية أو كتابية ، أو بالصوت والصورة ؛ لمعرفة حقيقتها وتشخيصها ؛ لأن الحكم الشرعي الصحيح يبنى على تصور تصحيح.

أولاً: الفيس بوك، بالإنجليزيّة:" Facebook" هو: شبكة اجتماعية الكترونية تتيح للعديد من المشتركين عرض ملفاتهم الشخصية، ومشاركة الآخرين فيما يختارونه من نشاطات،[٢] ويُعدّ أكبر موقع تواصل على شبكة

(١) المسئولية الجنائية الناشئة عن إساءة استخدام مواقع التواصل الاجتماعي: ص ٥، دور مواقع التواصل الاجتماعي في التغيير ص: ٩٦، الإعلام التفاعلي: ص ٨ الإعلام الجديد: التحديات والفرص ص: ٢٢، الأحكام الفقهية للجرائم الإلكترونية المتعلقة بشبكات التواصل، ص: ٣-٤، الفيس بوك تحت المجهر: ٢٣، مبادئ علم الاتصال: ص ٣١

(٢) تأثير شبكات التواصل الاجتماعي على المتلقين: ص ٨٣

الإنترنت، وهو من الوسائل المتطورة في تبادل المعلومات والأخبار ونقل الرسائل والعبارات والصور.[١]

ثانياً: تـوتير، وهو عبارة عن برنامج يتمكّن مُستخدموه من نشر كتابات في حدود المائة والأربعون حرفاً كحدٍّ أقصى، وهو أحدي شبكات التواصل الاجتماعي التي انتشرت في السنوات الأخيرة ، لعب دوراً كبيراً في التواصل، وكان له أثر كبير على مسائل الأحوال الشخصية ؛إذا يمكن للزوج أن يرسل إلى زوجته رسالة من حسابه الشخصي بأنها طالق ، أو لمطلقته أنه ارجعها في عصمته في خلال عدتها ، وغير ذلك من الرسائل أو الكتابات التي تستخدم بين الزوجين، وقد أخذ اسمه من مصطلح:" تويت" وأتخذ من العصفورة رمزاً له، ويسمح للمغردين إرسال رسائل نصية موجزة وقصيرة ، ويجوز للمرء أن يسميها نصاً مكثفاً لتفاصيل كثيرة. [٢]

ثالثاً: الـواتس آب، ويسمى بالإنجليزيّة: WhatsApp وهو تطبيق تراسل فوري، للهواتف الذكية، يمكن من خلاله إرسال الرسائل المكتوبة والصوتية والصور والفيديو، ويتميز بخدمة التراسل الفوري بالنص والصوت والصورة والفيديو، عبر الهواتف الذكية، بتكلفة رمزية وبصور متعددة [٣].

رابعاً: الإنستغرام، ويسمى بالإنجليزيّة: Instagram وهو تطبيق يُتيح للمستخدمين العديد من الأدوات لتعديل الصّور وتبادلها، ومقاطع الفيديو كما يساعد مستخدميه على إضافة فلتر رقمي للصور، ومن ثم عرضها ونشرها بشكل سريع .[٤]

(١) الفيس بوك صورة المثقف وسيرته العصرية: ص١٠

(٢) دور شبكات التواصل الاجتماعي في تنمية مشاركة الشباب الفلسطيني ص: ٧٤

(٣) الواتس آب وأثر التواصل الافتراضي على المجتمع: ص٤٤

(٤) استخدام وسائل التواصل الاجتماعي دليل للمشاريع الممولة من الاتحاد الأوربي: ص٩.

خامساً: سناب شات، ويسمى بالإنجليزيّة: Snapchat ، وهو تطبيق يُتيح التّراسُل من خلال الصور، يتم الدخول إليه عبر المتجر الخاص بالتطبيقات في الهواتف النقالة، ثم يطلب البريد الإلكتروني وكلمة السر وتاريخ الميلاد واسم المستخدم، وعند تأكيد البرنامج يتم الدخول إليه ومباشرة المراسلة، يقوم صاحب الحساب بمشاركة قصص مدة كل قصة عشر ثوان، وتستمر لمدة أربع وعشرون ساعة، ويستطيع صاحب القصة جعلها أقل من ذلك ثم تختفي عن الحساب، ويمكن لكل المتابعين مشاهدتها.

سادساً: التيليجرام، وهو برنامج يمكن من خلاله تكوين مجموعة يتم من خلالها تبادل الرسائل النصية والمرئية والمتحركة، وتتسع هذه المجموعة حتى: "مائة ألف مشارك "، ويمكن من خلاله بدء محادثة مع أي حساب، وتكون هذه المحادثة سرية، فلا يمكن لأي أحد الاطلاع عليها إلا برقم سري خاص، كما يمكن لصاحب الحساب حفظ الرسائل للرجوع إليها عند الحاجة، وكل يوم يظهر لنا تقنيات الكترونية أخرى تؤثر على حياتنا اليومية، وتقوم مقام ما سلف ذكره وزيادة، وحسبنا من القلادة ما أحاط بالعنق.

المطلب الثالث

أثر التقدم التقني على مقدمات عقد الزواج

تمهيد: غيَّرت الحروب والظروف نمط الحياة الطبيعية، فقطعت أواصر العائلة وشتت شملها، وهجَّرت شبابها وبناتها لتصبح مقدمات الزواج عسيرة على الطرفين خاصة في الغربة؛ فتعذرت الطرق التقليدية؛ حيث لا أهل ولا أقارب؛ حيث تفصل بينهما مسافات شاسعة، فكانت المواقع والمجموعات الخاصة بالزواج عبر تقنيات الشبكات العنكبوتية خياراً طبيعياً لفئة ليست قليلة من الشبان، ونتيجة حتمية أيضاً لمواكبة التطور التقني

والتكنولوجي المسيطر على حياتنا' ولأثر التقدم التقني على مقدمات عقد الزواج فروع:

الفرع الأول: الخطبة الالكترونية

الخطبة الالكترونية ما هي إلا تجسيد واقعي لاقتحام تقنيات مواقع التواصل الاجتماعي لحياتنا دون استئذان، وفرض خياراتها المتنوعة علينا، وكسر شيء ما من العادات المحكمة والتقاليد المسطورة لحياتنا الاجتماعية.

وبعد أن أصبح من الممكن رؤية المرأة الكترونياً عبر تقنيات وسائل التواصل، وأضحي طلب الزواج بها منها، أو من وليها ميسوراً عبر هذه التقنيات، أصبحت ملاذاً لبعض الشباب ونتيجة حتمية لمواكبة العصر.

ونظرًا لأهمية الخِطْبَةِ، وما يترتب عليها من آثارٍ في العاجل والآجل؛ إحتاطت الشريعة الإسلامية لمقدماتها إحاطة تامَّة؛ ليكونا طرفيها على بينة بكل ما يتعلق بالآخر شكلاً ومضموناً غالباً، فلا يفاجأ أيٌّ منهما بشيء غير متوقع من صاحبه. وحتى نتعرف على بيان الخطبة الالكترونية، سنتناول عدداً من الفروع نبدؤها بما يلي:

ماهية الخطبة الالكترونية:

الخِطْبَةِ لغة: مصْدَرٌ بمنزلة الخَطْبِ والعربُ تقول فلانٌ خِطْبُ فُلاَنَةَ إذا كان يَخْطُبُها، وهي مقدمة الزواج ووسيلة إليه. (١) وشرعاً: التماس الخاطب النكاح من المخطوبة أو من وليها. (٢)

(١) تاج العروس للزَّبيدي: مادة خطب ١/ ٤٦١، تهذيب اللغة للأزهري: مادة خطب ٢/٤٦٠

(٢) الشرح الصغير:١/ ٣٧٦، ٣٧٧، كشاف القناع: ٥/ ١٨. مغني المحتاج جـ٣/ ١٣٥، الخرشي على المختصر جـ٣/ ١٦٧وقد تكون الخطبة من جانب المرأة للرجل الصالح الكترونياً، وقد بوب ذلك الإمام البخاري بقوله .: عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح.

ويقصد بالخِطبة الالكترونية هنا: أن يطلب الرجل امرأة للزواج بها منها، أو من وليها، بصريح العبارة كتابة، أو صوتاً أو بالصوت والصورة، عبر تقنيات وسائل التواصل الالكترونية الحديثة. (١)

الفرع الثاني: النظر إلى المخطوبة الكترونياً

يحرم النظر إلى الأجنبية الكترونياً ولو لغير شهوة؛ لأن النظر مظنة الفتنة، ومحرك للشهوة؛ ويمكن تأصيل هذا الحكم بقوله تعالى: " قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ "(٢)وقوله –صلّى الله عليه وسلم –لجَرِيرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ الْبَجَلِيِّ – رضي الله عنه–حينما سَأله عَنْ نَظْرَةِ الْفَجْأَةِ، فَقَالَ: " اصْرِفْ بَصَرَكَ " (٣)أما بالنسبة للمخطوبة الكترونياً فإنه يبدو لي جواز نظر الخاطب إليها مع حضور محرم، وبقدر الحاجة؛ لأن ما جاز للضرورة يقدر بقدرها؛ وقد أباح الشارع التعرف على المخطوبة بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: النظر مباشرة من الخاطب للمخطوبة للتعرف على حالة الجمال وخصوبة البدن، فينظر إلى الوجه والكفين؛ إذ يدل الوجه على الجمال، والكفان على الخصوبة والنحافة. (٤)

---

(١) لم يرد عن الرسول –صلى الله عليه وسلم –تقييد الخطبة بلفظ محدد تبطل الخطبة بدونه، بل تتأتى وتؤتى ثمرتها بأي تعبير يدل على طلب التزويج، سواء من الرجل أم المرأة، أو من ينوب عنهما، وسواء كان ذلك بالتصريح أم بالكناية، ولكن الخطبة الكترونياً ينبغي أن يحتاط لها؛ لأنها مقدمة للزواج، فلا بد أن تكون بالقول الصريح لفظاً أو كتابة دفعاً للإيهام.

(٢) سورة النور الآية: ٣٠

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب: النكاح، باب: ما يؤمر به من غضِّ البصر، ٣/ ٤٨١ ح :٢١٤٨، قال شعيب: اسناده صحيح.

(٤) تعددت آراء الفقهاء في المواضع التي يجوز للخاطب النظر إليها من المخطوبة؛ فذهب الأكثر إلى أنه يجوز النظر إلى الوجه والكفين، وقال داود: يجوز النظر إلى جميع البدن، وقال الأوزاعي: ينظر إلى مواضع اللحم. نيل الأوطار: ٦/ ١٣٣. وسبب الاختلاف الاطلاق في قوله –صلى الله عليه وسلم –" انظر إليها " الحاوي الكبير: ٩ / ٣٣، رد =

الطريقة الثانية: إذا لم يمكنه النظر إليها، استحب له أن يجعل امرأة يثق بها تنظر إليها وتخبره بصفتها، ودليله ما رواه أنس – رضى الله عنه – أنه صلّى الله عليه وسلم: بعث أم سُليم إلى امرأة، فقال: انظري إلى عُرْقوبها، وشَمّي معاطفها. (١) وقد دلت الشريعة الإسلامية على جواز رؤية الرجل لمن يريد خطبتها بما يلي:

- عن جابر بن عبد الله أن رسول الله –صلّي الله عليه وسلم –قال: "إذا خطب أحدكم المرأة، فإن استطاع أن ينظر منها إلى ما يدعوه إلى نكاحها، فليفعل "، قال جابر:" فخطبت جارية، فكنت أتخبأ لها، حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها، فتزوجتها " (٢)
- عن المغيرة بن شعبة أنه أراد أن يتزوج، فقال النبي صلّى الله عليه وسلم: " انظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم (٣) بينكما" (٤) قال ابن قدامة:" لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في إباحة النظر إلى المرأة لمن أراد نكاحها "(٥)

=

المحتار: ٥ / ٢٣٧، جواهر الإكليل: ١ / ٢٧٥، نهاية المحتاج: ٦ / ١٨٣، مطالب أولي النهى: ٥ / ١١، كشاف القناع: ٥ / ١٠، المغني: ٦ / ٥٥٣ –٥٥٤، نيل الأوطار: ٦ / ١٢٦، التاج والإكليل للمواق: ٣ / ٤٠٤، الشرح الصغير: ٢/٣٤٠.

(١) أخرجه أبو داود في المراسيل، كتاب: الطهارة، باب النظر عند التزويج، ٢٤١/١ ح ٢٠١، وفي رواية: شُمِّي عَوَارِضَهَا: وهي الأسنان التي في عَرْضِ الفم، وهي ما بين الثنايا والأضراس، والمراد اختبار رائحة النكهة، وأما المعاطف فهي ناحيتا العنق، والعرقوب: مجمع مفصل الساق والقدم، ويثبت مثل هذا الحكم للمرأة فإنها تنظر إلى خاطبها فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها، كذا قيل: ولم يرد به حديث. سبل السلام: ٢/ ١٦٦

(٢) أخرجه أبو داود، كتاب: النكاح، باب: الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزوجها، ح ٢٠٢٨، قال شعَيب: وهذا حديث حسن.

(٣) أن يؤدم، أي: يوفق ويؤلف.

(٤) أخرجه ابن ماجة، كتاب: النكاح، باب: النظر إلى المرأة إذا أراد أن يتزوجها، ح ١٨٦٥، قال الألباني: صحيح

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة: ٧/ ٣٤١، المغنى: ٧/ ٣٥٣

وقد تعددت آراء الفقهاء المعاصرون في حكم النظر للمرأة من أجل الخطبة عبر التقنيات الإلكترونية إلى قولين:

القول الأول: لا يجوز النظر للمرأة عبر هذه التقنيات من أجل الخطبة. (١)

القول الثاني: أن النظر للمرأة من أجل الخطبة عبر التقنيات الإلكترونية جائز. (٢)

وقد استدل كل فريق بأدلة تؤيد ما ذهب إليه:

أدلة الرأي الأول: استدل أصحاب الرأي الأول على قولهم بعدم الجواز بالسنة والمعقول.

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

-عَنْ أَنَسٍ قَالَ: أَرَادَ الْمُغِيرَةُ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ- أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً فَقَالَ لَهُ النبي -صلى الله عليه وسلم-: " إِذهَبْ فَانْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا " (٣) **ووجه الدلالة من الحديث:** أن معنى قوله: " يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا" أي: ما يكون بسبب النظرة من الراحة والمحبة والتوفيق، (٤) ويتعذر هذا إذا كان عبر تقنيات التواصل الحديثة، فالصورة تختلف عن الحقيقة، وهذا مدرك حسياً، فانتفى الجواز.

ثانياً: من المعقول: استدل أصحاب هذا الرأي على عدم جواز النظر للخطوبة الكترونياً؛ فقالوا: أن عقد الزواج ينبغي أن يحتاط فيه كما يحتاط

(١) وإليه ذهب بعض المعاصرين. أدب الزفاف للألباني: ص: ١٨٦.

(٢) قال بذلك الدكتور: عمر سليمان الأشقر، والدكتور على الحسون. مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق ص١٠٣، أحكام النظر إلى المخطوبة ص٩٢، الزواج الإسلامي السعيد لمحمد حسنى: ١/ ٢٨٨.

(٣) أخرجه الترمذي، كتاب: في أبواب النكاح، باب: ما جاء في النظر إلى المخطوبة: ٣/ ٣٨٩، حديث رقم: " ١٠٨٧ " والنسائي، كتاب النكاح، باب: إباحة النظر إلى المرأة قبل تزويجها، ٥/ ١٦٢ رقم: ٥٣٢٨، قال أبو عيسى: حديث حسن.

(٤) النهاية في غريب الحديث: ١/ ٣٢.

لغيره من العقود، [1]والخطبة مقدمة له، ودليل موصل إليه، فينبغي ألا يدخل الإنسان فيه إلا على بصيرة، والنظر للمخطوبة عبر هذه التقنيات لا يحقق المقصود، كما أن وسائل التواصل الاجتماعي الإلكترونية لا تحكى الواقع تماماً، فلا تقع موقع الحقيقة من الاختيار الصائب المبنى على الرؤيا الحقيقية، وهذه أمور تهم الرجل، وقد تُغَيّر المرأة في حقيقتها فتدخل بعض التعديلات، وما أدى إلى الغش أو التدليس فلا يجوز.

أدلة الرأي الثاني: استدل أصحاب الرأي الثاني القائلين بجواز النظر للمرأة من أجل الخطبة عبر وسائل التواصل الاجتماعي بالسنة والمعقول، فقالوا:

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

-عَنْ أَنَسٍ قَالَ: أَرَادَ الْمُغِيرَةُ -رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ- أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً فَقَالَ لَهُ النَّبِىُّ- صلى الله عليه وسلم-: «إذهَبْ فَانْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا»[2]

-عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- «إذا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ » [3] **ووجه الدلالة:** أن الأحاديث جاءت بمشروعية الخطبة، ومن لوازمها النظر للمخطوبة ، فلا مانع من النظر ولو عبر التقنيات الالكترونية الحديثة إذا حققت الهدف.

---

(١) الفرق للقرافي: ٣/ ١٤٥، ١٤٩، الرسالة لابن أبى زيد القيرواني: ص ٣٣٨.

(٢) أخرجه الترمذي، كتاب: في أبواب النكاح، باب: ما جاء في النظر إلى المخطوبة، ٣/ ٣٨٩، حديث رقم:" ١٠٨٧ "، والنسائي، كتاب النكاح، باب: إباحة النظر إلى المرأة قبل تزويجها، ٥/ ١٦٢ رقم:" ٥٣٢٨ " قال أبو عيسى: حديث حسن.

(٣) أخرجه أبو داود، كتاب النكاح، باب: في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها،٢/ ١٩٠، رقم: ٢٠٨٤.

الرأي الراجح في الموضوع: بعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم في حكم النظر للمرأة من أجل الخطبة الكترونياً، يبدو لي أنه لا مانع من النظر إليها عبر هذه التقنيات الالكترونية؛ لكن بالتزام بعض الضوابط دفعاً للمخاطر، هى كالتالي:

الأول: ألا يوجد طريق آخر يكون أكثر شفافية، وأن يقع ذلك تحت نظر الأهل ورعايتهم.

الثاني: أن يكون الخاطبين خاليين من العيوب التي تتنافى مع المقصود من الزواج، مع الحرص على المكاشفة والمصارحة والصدق، وتقديم الحقائق عن كل منهما دون مبالغة أو خداع.

الثالث: اجراء الفحص الطبي لهما قبل الخِطبة، موثوقاً من مؤسسة طبية معتمدة [١]

حيثيات الترجيح:

- لقوة الدليل الذي قام عليه هذا القول.
- يحقق مبدأ الاحتياط والخروج من العهدة بيقين.
- يتفق مع روح الشريعة ويتماشى مع مقاصدها.

(١) ودليله ما روى عن أَنَسٍ رَضِيَ الله عَنْهُ: أَنّ النَّبِيَّ صَلَّى الله عَلَيه وسَلَّم أَرْسَلَ إِلَى أُمِّ سُلَيْمٍ تَنْظُرُ إِلَى امْرَأَةٍ، فَقَالَ: شُمِّي عَوَارِضَهَا، وَانْظُرِي إِلَى عُرْقُوبَيْهَا قَالَ: فَجَاءَتْ إِلَيْهِمْ، فقَالُوا: أَلاَ نُغَدِّيكَ يَا أُمَّ فُلاَنٍ؟ فَقَالَتْ: لاَ آكُلُ إِلاَّ مِنْ طَعَامٍ جَاءَتْ بِهِ فُلاَنَةٌ، قَالَ: فَصَعِدَتْ فِي رَفٍّ لَهُمْ، فَنَظَرَتْ إِلَى عُرْقُوبَيْهَا، ثُمَّ قَالَتْ: قَبِّلِينِي يَا بُنَيَّةُ، قَالَتْ: فَجَعَلَتْ تُقَبِّلُهَا وَهِيَ تَشُمُّ عَوَارِضَهَا قَالَ: فَجَاءَتْ، فَأَخْبَرَتْ. أخرجه الإمام أحمد في المسند: ٢١/ ١٠٥ رقم:" ١٣٤٢٤"، والحاكم في المستدرك: ٢/ ١٨٠ رقم:" ٢٦٩٩ "، وأبو داود في المراسيل: ص١٨٦، ولعل الفحص الطبي الآن يقوم مقام ذلك.

الأثر الفقهي المترتب على القول الراجح:

يترتب على القول الراجح أن الخاطب إذا طلب النظر للمخطوبة عبر تقنيات التواصل الحديثة، فلا يمنع من ذلك؛ إذا توافرت الضوابط الدافعة للمخاطر، والتي يمكن تجنبها عند الالتزام بالضوابط السالفة.

الفرع الثالث: الخلوة بالمخطوبة الكترونياً:

ماهية الخلوة الإلكترونية

الخلوة في اللغة، يقال: خلا المكان إذا لم يكن فيه أحد، والخلوة الاجتماع، قال تعالى:" وَإِذا خَلَوْا إِلَى شَيَاطِينِهِمْ قَالُوا إِنَّا مَعَكُمْ إِنَّمَا نَحْنُ مُسْتَهْزِئُونَ"، [١] وقال جل شأنه:" وَإِذا لَقُوكُمْ قَالُوا آمَنَّا وَإِذا خَلَوْا عَضُّوا عَلَيْكُمُ الْأَنَامِلَ مِنَ الْغَيْظِ"، [٢] وقيل: الخلوة مكان الانفراد بالنفس، أو بغيرها. [٣]

والخلوة الصحيحة: إغلاق الرجل الباب على زوجته وانفراده بها.

قال ابن مفلح: الخلوة هي التي تكون في البيوت، أما الخلوة في الطرقات فلا تعد من ذلك. [٤]

المراد بالخلوة الافتراضية الكترونياً: أن يلتقي الخاطب بالمخطوبة عبر وسيلة من تقنيات التواصل الناقلة للصوت والصورة، على وجه يأمنان فيه من دخول أحد عليهما إلكترونياً.

حكم الخلوة بالمخطوبة الكترونياً : جاء الإسلام لحفظ الضروريات الخمس ، ومنها حفظ النسل؛ فصان العرض وحماه بمنع اختلاط الأنساب، ومنع الفاحشة المؤدية إلى ذلك؛ فقال سبحانه :" وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ

(١) سورة البقرة جزء الآية ١٤

(٢) سورة ال عمران جزء الآية ١١٩

(٣) المعجم الوسيط، باب الخاء: ٢٥٤/١

(٤) الفروع: ٥/ ١٥٣

فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا "،[١] ولما كان للزنا وسائله وذرائعه؛ فقد حرم الإسلام كل وسيلة موصلة إليه، والخطبة ليست زواجاً، وإنما هي مجرد وعد بالزواج مستقبلاً ، فلا تجوز الخلوة بالمخطوبة واقعياً ولا الكترونياً؛ لأنها لا تزال أجنبية عن الخاطب، ولا يؤمن مع الخلوة مواقعة المحظور ، ولا سيما في زمن قل فيه وازع الإيمان ، وكثر به الفساد، وقد ورد عن جابر –رضي الله عنه– أن النبي –صلى الله عليه وسلم– قال : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس معها ذو محرم منها فإن ثالثهما الشيطان »[٢]

جهة الدلالة من الحديث: فيه دلالة على أن من مقتضيات الإيمان عدم الخلوة بالأجنبية واقعياً أو افتراضياً، وبيان أن في الاختلاء بها مشاركة للشيطان، والشيطان لا يوجد إلا ليوقع في الحرام، وما أدى إلى الحرام فهو حرام.

وورد عن ابن عباس –رضي الله عنهما –أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول:" لا يخلون رجل بامرأة ولا تسافرن امرأة وإلا معها محرم، فقام رجل فقال: يا رسول الله اكتتبت في غزوة كذا وكذا، وخرجت امرأتي حاجة قال: " اذهب فحج مع امرأتك " [٣]

وفي هذا القدر أمان وضمان وبُعْد عن التعرض لمخاطر الاحتمالات في المستقبل من فسخ الخطبة، وبه يتحقق المطلوب بالجلوس والتحدث إلى المرأة عند وجود محرم لها، وهذا هو الموقف الحكيم المعتدل دون إفراط

(١) سورة الاسراء الآية: ٣٢

(٢) أخرجه الترمذي، كتاب: الرضاع، باب: ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات، ٤٧٤/٣ ح ١١٧١.قال شعيب: إسناده صحيح على شرطهما

(٣) أخرجه البخاري، كتاب: الجهاد والسير، باب من اكتتب في جيش فخرجت امرأته حاجة وكان له عذر هل يؤذن له، حديث رقم: ٢٨٤٤، ومسلم، كتاب: الحج، باب سَفَرِ الْمَرْأَةِ مَعَ مَحْرَمٍ إِلَى حَجٍّ وَغَيْرِهِ، رقم ٣٣٣٦، واللفظ للبخاري.

ولا تفريط؛ سدا لذريعة ما يحاذر من الفتنة، وحسماً لمادة وسائل الفساد ودفعا لها. (١)

المطلب الرابع: أثر التقدم التقني على عقد الزواج عبر تقنيات التواصل.

عقد الزواج من أرفع العقود وأعظمها شأناً، وصفه الله –عز وجل – بالميثاق الغليظ، فقال:" وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا"(٢)، وأولاه عناية عظيمة بما أوجبه من أركان وشروط يجب توافرها حتى يقع العقد صحيحاً، ونظراً للتقدم التقني السريع في عصرنا، استجدت على عقود الزواج أموراً لم تكن معهودة في الماضي، وما نشاهده في عصرنا من تطور يشهد على ذلك، وعقد الزواج عبر تقنيات التواصل، فيه فروع:

الفرع الأول: ماهية عقد الزواج عبر تقنيات التواصل.

الزواج فِي اللُّغَة: الضَّمّ والجمع وَالتَّدَاخُل. (٣)

وشرعاً: عَقْدٌ وُضِعَ لِتَمْلِيكِ مَنَافِعِ الْبُضْعِ، (٤) وقيل: هُوَ عَقْدٌ وُضِعَ لِتَمَلُّكِ الْمُتْعَةِ بِالْأُنْثَى قَصْدًا. (٥) والزواج مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.

فمن القرآن قوله: " فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ "،(٦) وقوله تعالى : "وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم " (٧)

(١) بدائع الصنائع: ٥ \ ١٢٥، الكافي في فقه أهل المدينة: ٢ \ ١١٣٤، القوانين الفقهية ص ٤١، ٢٩٥، كفاية الطالب الرباني: ١٤\ ١٦٥، حاشية العدوي: ٢ \ ٤٢٢، الفروع: ٥ \ ١٥٧، الإنصاف: ٨ \ ٣١، منتهى الإرادات: ٢ \ ١٥٤، كشاف القناع: ٥ \ ١٥، ١٦.

(٢) سورة النساء جزء الآية: ٢١

(٣) فتح الباري شرح صحيح البخاري: ٢٣٤/٤

(٤) العناية شرح الهداية: ٣١٤/٤

(٥) تبيين الحقائق: ٩٤/٢، فتح القدير: ٢٦٤/٦، اللباب: ٣/٣، الدر المختار:٢/ ٣٥٧، الشرح الصغير: ٣٣٢/٢، مغني المحتاج: ١٢٣/٣، المغني: ٤٤٥/٦، كشاف القناع: ٥/٣.

(٦) سورة النساء:٣ /٤

(٧) سورة النور:٣٢/٢٤

ومن السنة المطهرة: قول النبي –صلّى الله عليه وسلم–: «يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ »(١)

وقوله صلى الله عليه وسلم:" تناكحوا تكثروا فإني أباهي بكم الأمم يوم القيامة" (٢) وقد أجمع المسلمون على أن الزواج مشروع.

ويقصد بعقد الزواج عبر تقنيات التواصل هنا: ارتباط الإيجاب الصادر من أحد الزوجين بقبول الآخر عبر أحد تقنيات التواصل على وجه يثبت أثره في المعقود عليه.

الفرع الثاني: أركان عقد الزواج وشروطه

أوجد الشّارع لكلّ عقد مجموعةً من الأركان التي لا ينعقد العقد ولا يتمّ إلّا إذا تمّت صحيحةً، تتبعُها بعض الشّروط والأمور الأخرى التي تكون أقلَّ أهميّةً من الأركان.

وأركان كل عقد هي أجزاؤه التي يتركب منها، ويتحقق بها وجوده وانعقاده، وهي: العاقدان، والمعقود عليه، وصيغة العقد المكونة من الإيجاب والقبول.

ولما كان وجود الصيغة يستلزم وجود العاقدين والمعقود عليه، اقتصر أكثر الفقهاء في بيان أركان الزواج على قولهم: أركان الزواج الإيجاب والقبول.

والإيجاب هو: ما صدر أولاً من أحد العاقدين معبراً عن إرادته في إيجاد الارتباط وإنشائه.

---

(١) أخرجه مسلم، كتاب: النكاح، بَاب اسْتِحْبَابِ النِّكَاحِ لِمَنْ تَاقَتْ نَفْسُهُ إِلَيْهِ وَوَجَدَ مُؤَنَهُ وَاشْتِغَالِ مَنْ عَجَزَ عَنْ الْمُؤَنِ بِالصَّوْمِ رقم: ٢٤٨٥

(٢) مصنف عبد الرزاق، ١٧٣/٦ المكتب الإسلامي – بيروت، ط: الثانية، ١٤٠٣هـ

والقبول هو: ما صدر ثانياً من الآخر للدلالة على موافقته ورضاه بما أوجبه الأول، وقد يكون الموجب أي: البادئ هو الزوج أو وكيله أو وليه، والقابل هي الزوجة أو وكيلها أو وليها، وقد يكون العكس، وقد يتولى صيغة العقد اثنان وهو الكثير الغالب، وقد يتولاها واحد قائم مقام اثنين، كأن يكون ولياً على الزوجين، أو وكيلا عنهما أو أصيلاً من جانب، ووليا أو وكيلاً من الجانب الآخر، فعبارة هذا الواحد تكون بمنزلة عبارتين. (١)

وقد تعددت أقوال الفقهاء في أركان عقد الزواج إلى ما يلي:

القول الأول: ذهب الحنفية إلى أن ركن النكاح هو الإيجاب والقبول فقط. (٢)

القول الثاني: ذهب المالكية أن أركان النكاح هي: الولي والصداق والمحل والصيغة، ففي التحبير:" وركنه: ولي، وصداق، ومحل، وصيغة". (٣)

القول الثالث: ذهب الشافعية إلى أن أركانه خمسة: صيغة، وزوج، وزوجة، وشاهدان، وولي. (٤)

المذهب الرابع: ذهب الحنابلة إلى أن أركانه ثلاثة: زوجان، والإيجاب، والقبول. (٥)

والراجع في نظري: ما ذهب إليه السادة الشافعية أخذاً بالحيطة إذا تم عقد الزواج الكترونياً؛ وهناك اعتبارات أخرى لا يتسع المقام لذكرها.

---

(١) أحكام الأحوال الشخصية للشيخ خلاف: ٢١/١، دار الكتب بالقاهرة ١٩٣٨م

(٢) بدائع الصنائع: ٢ / ٢٢٩.

(٣) تحبير المختصر وهو الشرح الوسط على مختصر خليل في الفقه المالكي لتاج الدين بهرام، ت: ٨٠٥ هـ، ٢/ ٥٤٣، ط: الأولى، ١٤٣٤ هـ.

(٤) مغني المحتاج: ٣ / ١٣٩.

(٥) كشاف القناع: ٥ / ٣٧.

الفرع الثالث: عقد الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين الكترونياً

التعبير عن الإرادة العقدية الجازمة يكون بأي صيغة تدل عرفاً، أو لغةً على إنشاء العقد، سواء بالقول أو بالفعل أو بالإشارة أو بالكتابة، واللفظ: هو الأداة الطبيعية الأصلية في التعبير عن الإرادة الخفية، وهو الأكثر استعمالاً في العقود بين الناس؛ لسهولته وقوة دلالته ووضوحه، فيُلجأ إليه متى كان العاقد قادراً عليه، وبأي لغة يفهمها المتعاقدان، ولا يشترط فيه عبارة خاصة، وإنما يصح بكل ما يدل على الرضا المتبادل بحسب أعراف الناس وعاداتهم؛ لأن الأصل في العقود الرضا. (١)

والسؤال الذي يطرح نفسه، ما حكم عقد الزواج بالكتابة بين طرفين متباعدين جبراً عبر تقنيات التواصل الإلكترونية؟

تعددت آراء الفقهاء في حكم انعقاد الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين إلى رأيين:

الرأي الأول: ذهب المالكية والشافعية والحنابلة (٢) إلى عدم جواز انعقاد الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين، (٣) وعلل أصحاب هذا الرأي موقفهم بأن عقد الزواج له من الهيبة والخطر ما يستدعى حضور عاقديه بأنفسهم مجلس العقد بنفسيهما، أو حضور وليهما، فبه تثبت الأنساب وتتصل الأسر، وتحل به المرأة بعد أن كانت حراماً؛ فكان لا بد من

(١) فتح القدير:٢/٣٤٦، الدر المختار: ٢/٣٦٨، القوانين الفقهية: ص ١٩٥، الشرح الكبير: ٢/٢٢٠، المغني: ٦/٥٣٢.

(٢) منح الجليل: ٣/ ٢٦٧، مغنى المحتاج: ٤/ ٢٢٦، كشاف القناع: ٥/ ٣٩، مطالب أولى النهى: ٥/ ٤٩.

(٣) مغنى المحتاج: ٣ / ١٤٠وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته: ٩/ ٥٣١.

الاحتياط له، بأن يعقد بأوضح الوسائل، والبعد عن مظنة التأويل والاحتمال وشبه اللهو والعبث، وهذه مجموع حجتهم في هذا الأمر. (١)

الرأي الثاني: جواز انعقاد الزواج بالكتابة بين شخصين غائبين، وقد أخذ بهذا الرأي الحنفية وبعض العلماء المعاصرين،(٢) وهو ما أيده ابن عابدين في حاشيته تحت مطلب التزويج بإرسال كتاب، بقوله:" ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب، وصورته: أن يكتب إليها يخطبها فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم، وقالت: زوجت نفسي منه." (٣)

لكنهم وضعوا شروطاً للكتابة، وهي:

الشرط الأول: أن تكون الكتابة مستبينة، أي: مكتوبه كتابة واضحة يمكن معرفة قراءتها، وفهم اسلوبها.

الشرط الثاني: أن تكون الكتابة موسومة، بمعنى أن تكون مكتوبة باسم المرأة المعقود عليها، وموقعة من الرجل الذي يريد الزواج.

الشرط الثالث: قراءة الرسالة مشافهة في حضرة شاهدين؛ ليسمعا لفظ الإيجاب والقبول معاً.

وقد استدل أصحاب هذا الرأي: بأن الكتابة لا تقل في بيان المراد عن العبارة، بل هي أقوى منها عند الحاجة إلى الإثبات، وهي وسيلة صحيحة لتحقيق التراضي والتوافق بين الطرفين، والكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون متكلماً.(٤)

---

(١) المحلى: ص ٤٦٤.

(٢) الزواج والطلاق في الشريعة، بدران أبو العينين ص٦٣، الإسلام والأسرة – عبد الفتاح محمد أبو العينين: ص١٢٦.

(٣) حاشية ابن عابدين: ٣/ ١٢ وما بعدها بتصرف

(٤) العناية شرح الهداية: ٣٧٤/٨، البحر الرائق: ٧/ ٦٩.

قال صاحب المبسوط:" الكتاب ممن نأى كالخطاب ممن دنى، فإن الكتاب له حروف ومفهوم يؤدي معنى معلوم فهو بمنزلة الخطاب من الحاضر " [١]

قال السرخسي: القول بأن النكاح لا ينعقد بالكتاب لعظم خطر أمر النكاح هذا فاسد؛ لأن رسول الله –صلى الله عليه وسلم– كان مأموراً بتبليغ الرسالة، بقوله تعالى: " يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ"،[٢] وقد بلغ عليه السلام تارة بالكتاب وتارة باللسان، وكتب إلى ملوك الأرض يدعوهم إلى الدين ؛ فنزلت الكتابة منزلة البلاغ المباشر؛ فدل على أن الكتابة تنزل منزلة العبارة في التبليغ التام ؛ فكذلك في عقد النكاح الكتاب بمنزلة الخطاب. [٣]

قال صاحب البدائع: "الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر".[٤] والحاصل: أن كل كتاب يُحرر على الوجه المتعارف من الناس حجة على كاتبه كالنطق باللسان.[٥]

وبعد هذا العرض لأقوال الفقهاء فإنه ومع اعترافنا الكامل بخطورة عقد الزواج، وأن له من الهيبة والخطر ما يستدعى حضور عاقديه بأنفسهم مجلس العقد بنفسيهما، أو حضور وليهما ، فالأنساب بهذا العقد تثبت وعليه تتصل الأسر، وتحل به المرأة بعد أن كانت حراماً؛ فالاحتياط له أولى ، وهو رأي له وجاهته إلا إنه لا يصمد أمام متطلبات العصر، مما يحتم علينا عدم اغفال هذه النوازل والمستجدات ، وعليه أحسب أن الرأي الأولى بالقبول في الظروف العادية هو الرأي الأول، القائل : بعدم جواز انعقاد

(١) المبسوط: ٥/ ٢٦.
(٢) المائدة جزء الآية: ٦٧
(٣) المبسوط: ٥/ ٢٦ بتصرف
(٤) بدائع الصنائع: ٣٧/٦
(٥) درر الحكام شرح مجلة الأحكام: ١/ ٦١

الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين ؛ لأنه أكثر قدرة على تحقيق مراد شرع الله تعالى من الزواج ، ولا مانع عند الحاجة الملجئة وللضرورة من العمل بالرأي الثاني القائل: بجواز انعقاد النكاح بالكتابة عبر تقنيات التواصل ، مع وضع شروطاً أكثر قوة تعمل على توثيق خطاب المتعاقدين، وتأكيد إرادتهما؛ بُعداً عن مظنة التأويل والاحتمال، ونفياً لشبهة اللهو والعبث.

على أن تراعى الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون هناك ضرورة وحاجة ملجئة تقتضي عقد الزواج بالكتابة بين طرفين غائبين باستخدام هذه التقنيات، وأن تكون الكتابة بأوضح الوسائل مفهومة مستبينة مرسومة وفقا لعادات الناس ورسومهم.

الشرط الثاني: أن يوضح في الكتابة اسم الزوج والزوجة توضيحاً نافياً للجاهلة ومميزاً لهما عمن سواهما.

الشرط الثالث: أن تكون الكتابة بلفظ الزواج أو النكاح فقط، وبشكل لا يقبل أي تأويل في نية الموجب والقابل.

الشرط الرابع: أن يقرأ الرسالة أحد الأشخاص بصوت مسموع على شاهدين، فيشهدا على سماع الإيجاب والقبول، ولابد للشهود من سماع العبارات واضحة، وأن يتم التلفظ بها كما يجب أن يكونا من العالمين بالقراءة ليتحققا من المكتوب فيها.

الشرط الخامس: أن تعرض الكتابة على جهة رسمية تعمل على توثيق خطاب المتعاقدين وتأكيد إرادتهما.

الفرع الرابع: عقد الزواج مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً أو بالصوت والصورة.

فرضت التقنية الحديثة حضورها المادي والمعنوي نتيجةً للتطور الهائل والسريع في حياتنا المعاصرة ، فدخلَت تقنيات الاتصالات الحديثة مفرداتِ الحياة اليومية، وتخطَّت تلك الوسائل التقنية الأبعاد الزمانية

والمكانيـة، والحـدودَ الجغرافيـة، فأسـهمت فـي تقريـب البعيـد، واختصـار المسافات، وساعدت في تطوير عمليات إجراء العقود التي كانت تُعقَد في مجلس واحد عن طريق تلاقي الأبدان والاجتماع بين المتعاقدين، فحوَّلَتها إلى عقود تجري عبر المراسلة الخطية التي ينقلها الواتس، أو الماسنجر، أو المحادثة الكتابية ، وتطورت التقنيات والوسائل فأصبح العاقدان يسمع كل منهما الآخر مشافهة ويراه معاينة في نفس اللحظة عبر "الشات"، أو الماسنجر وغيرها من تقنيات التواصل الاجتماعي الإلكترونية ، فأدى ذلك إلى شيوع ما يعرف بـ " عقد الزواج باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً أو بالصوت والصورة"،[١]وهي مسألة جديدة تواجِه دور الإفتاء، ومحاكم الأسرة، وتستدعي عرض أحكامها.[٢] والفقهاء المتقدمين – رحمهم الله –لم يتعرضوا لمسألة عقد الزواج مشافهة باستخدام الوسائل الإلكترونية الناقلة للكلام نطقاً؛ لأنها لم تكن معروفة قديماً، ولكننا وجدنا في كتبهم شيئاً قريباً من صورة الزواج بواسطة المحادثة الهاتفية؛ ومن ذلك ما ذكَره الإمام النوويُّ في مسألة: عقد البيع بين مُتنادِيَين، بأن يكون العاقدان في مكانين يَسمع كلٌّ منهما نداء الآخر، شاهدَه أو لم يشاهدْه، وفي ذلك يقول –رحمه الله –: "لو تناديا وهما متباعدان وتبايَعا، صحَّ البيع بلا خلاف" [٣]

(١) لم يتوقف الأمر عند هذا فقط، بل تعداه إلى إجراء فسخ الزواج أو الطلاق عبر هذه التقنيات وتلك الوسائل، فأضحى الطلاق يقع عبر مكالمة هاتفية، أو مكالمة عبر الماسنجر، أو الواتس آب، أو رسالة إلكترونية.

(٢) الأصل في عقود المناكحات اتحاد المجلس، واتحاد المجلس عبر تقنيات التواصل معدوم في الحقيقة؛ فالتعاقد يقع بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، لكن يسمعه مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً، ومن الفقهاء من قدره موجوداً؛ لاعتبارات معينة تقتضي ذلك؛ ولما فيه من التيسير ورفع الحرج.

(٣) المجموع؛ للنووي: ٩/ ١٨١.

وقد تعددت أقوال الفقهاء المعاصرون في مسألة عقد الزواج مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً، أو بالصوت والصورة، على قولين:

القول الأول: يجوز إجراء عقد الزواج مشافهة عن طريق تقنيات التواصل الإلكترونية، [١] الناقلة للكلام نطقا كالماسنجر، والواتس آب، أو تويتر [٢] وهو مقتضى مذهب الحنفية. [٣]

قال صاحب البدائع: " ولو أرسل إليها رسولا وكتب إليها بذلك كتاباً فقبلت بحضرة شاهدين سمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب جاز ذلك؛ لاتحاد المجلس من حيث المعنى؛ لأن كلام الرسول كلام المرسل، لأنه ينقل عبارة المرسل، وكذا الكتاب بمنزلة الخطاب من الكاتب؛ فكان سماع قول الرسول وقراءة الكتاب سماع قول المرسل وكلام الكاتب معنى"[٤]

القول الثاني: يمنع عقد الزواج بطريق الوسائل الإلكترونية الناقلة للكلام نُطقًا، وهو مقتضى قول المالكية، والشافعية، والصحيح من مذهب الحنابلة، [٥] وهو ما أيده أكثرُ فقهاء مجمع الفقه الإسلامي بجدة بالمملكة العربية السعودية، الدورة الأولى، ص: ١٠؛ معللين بعدم وجود الإشهاد.

---

(١) أبرز مَن قال بهذا المذهب الشيخ مصطفى الزرقاء، ود. محمد عقلة، وغيرهما. حكم إجراء العقود بوسائل الاتصالات الحديثة؛ لمحمد عقلة، ص: ١١٣، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٢/ ٨٦٧، ٨٨٨، مستجدات فقهية في قضايا الزواج ص١١١، مجلة مجمع الفقه، العدد :٦،٢/ ١٢٠٨٢، ١٢٠٦٩.

(٢) حكم اجراء العقود بوسائل الاتصالات الحديثة، د. محمد عقلة ص١١٣ دار الضياء للنشر الأردن ١٤٠٤هـ، مجلة مجمع الفقه الإسلامي: ٢/ ٨٧٦، ٨٨٨

(٣) بدائع الصنائع: ٥/ ١٣٧، الحاوي في فقه الشافعي: ١٥٤/٩، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف :٤٥/٨.

(٤) بدائع الصنائع: ٢/ ٢٣٣.

(٥) الشرح الصغير: ٢/ ٣٥٠، الحاوي الكبير: ١٠ / ١٦٨، الإنصاف: ٨/ ٥٠، إعانة الطالبين، لأبى بكر الدمياطي الشافعي: ٣٤/٤ دار الفكر، ط: الأولى ١٤١٨ هـ.

واستدل كل فريق بأدلة تؤيد ما ذهب إليه:

أدلة الرأي الأول القائلين بالجواز:

استدل أصحاب هذا الرأي بالمعقول، فقالوا:

أولاً: أن العقد عن طريق المشافهة تمت فيه جميع الأركان والشروط من جهة التلفظ بالإيجاب والقبول، وسماع الشهود، والموالاة بينهما، وبخاصة إذا وقع بالصوت والصورة، ولا يوجد محظور شرعي يمنع صحة العقد. (١)

ثانياً: أن في ذلك تيسير على العباد في أمر مشروع لهم، وهو النكاح وخاصة المتباعدين جبراً.

ثالثاً: أن الفقهاء يعتدون بالرسول كناقل للإيجاب، فقد بلغ عليه السلام تارة بالكتاب وتارة باللسان.

أدلة الرأي الثاني: استدل أصحاب الرأي الثاني القائلين بالمنع، بالمعقول، فقالوا: أن عقد النكاح قد يدخله خداع أحد المتعاقدين للآخر، والشريعة تحتاط للفروج مالا تحتاط لغيره. (٢)

ويمكن أن يناقش: بأنه يمكن اتخاذ وسائل لحماية هذا العقد من الخداع والغش، وذلك بجعل العقد تحت مظلة جهة حكومية تشرف عليه، وأيضاً: يمكن أن يرى المتعاقدان بعضُهما البعض عبر هذه الوسائل التي تُظهر صورة كلٍّ من المتحادثين مع وجود المَحرَم، وبهذا ينتفي الخداع.

وأما ما علَّل به مجمَع الفقه الإسلامي بجُدَّة للمنع بعدم وجود الإشهاد ففيه نظر؛ لأن الشهود يَسمعون الخطاب، ويرون المتعاقدين، والحال أنهم سمعوا وشهدوا على ذلك.

---

(١) الأحكام الفقهية المتعلقة بالتعاملات ص٢٣٠

(٢) حكم إبرام عقود الأحوال الشخصية، لمحمد النجيمي: ص٢٢.

وبعد عرض آراء الفقهاء، وما استدل به كل منهم، ومناقشة ما أمكن مناقشته، أحسب أن إجراء عقد الزواج مشافهة باستخدام وسيلة ناقلة للكلام نطقاً أو بالصوت والصورة جائز إذا توافرت الشروط الآتية:

الأول: التلفظ بالإيجاب والقبول بصيغ النكاح المعروفة بشكل واضح لا يحمل التأويل.

الثاني: سماع كل من العاقدين للآخر، بمعرفته ورؤيته له اثناء الاتصال.

الثالث: وجود الولي والشهود يسمعوا ويروا.

وجه الحاجة لتقنين عقود الزواج عبر تقنيات الاتصال الحديثة:

ترك فقهاء الشريعة الإسلامية لنا تراثا كبيراً وعظيماً، وكان من أجل وأعظم ما تركوه هو منهجهم المتميز في التفكير وقواعد الاستنباط، من هنا كان من الواجب على جميع المشتغلين بالفقه الإسلامي البدء في وضع قواعد خاصة بالتقنيات الحديثة في ضوء الاستهداء بمبادئ الشريعة السمحاء.

وإذا أردنا أن نستهدى بمبادئ الشريعة لوضع الضوابط اللازمة، أو نرسم تقنينات مناسبة تواكب التطور تحت ظل شريعتنا السمحة المعتدلة يجب أن نسترشد بمبادئ منها:

- التعرف على الوسيلة التي ينعقد بها العقد، مع الأخذ في الاعتبار أنها وسيلة سريعة التطور؛ حتى يمكننا تصورها؛ لأن الحكم الشرعي الصحيح يبنى على تصور صحيح.
- أن يسمع الإيجاب والقبول الولي وشاهدين؛ فشرط وجود الولي والشهادة جوهري للقبول.
- وقوع الإيجاب والقبول بشكل واضح وصريح ومتطابق، بألفاظ لا تحتمل التأويل كزوجت، أو أنكحت، ولا عبرة بأي لفظ آخر، وأن يوضح في

إيجابه اسمه وصفته، واسم المرأة التي يريد أن يتزوجها وصفتها بشكل لا يقبل الجهالة، وألا يصدر ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف.

- أن يكتب ما تم التوصل إليه ثم يعرض على جهة رسمية تعمل على توثيق خطاب المتعاقدين وتأكيد إرادتهما، فيكون ثابتاً بوثيقة رسمية للتمكن من سماع الدعوى عند الإنكار. (١)

أثر التقدم التقني على العلاقة الحميمة بين الزوجين، وفيه فروع:

الفرع الأول: العلاقة الحميمة عبر تقنيات التواصل الالكترونية

الجنس عند الإنسان هبة إلهية تمس صميم الكيان الإنساني على كافة مستويات حياته، فهو لا يمس جانباً واحدًا من حياتنا؛ بل يمتد ويتداخل في طبيعتنا الإنسانية، ليضع بصماته على وجود الفرد وشخصيته، ويؤثر على حياتنا النفسية والانفعالية، وعلاقاتنا الاجتماعية بالآخرين.

ونحن لا نستطيع إغفال الثقافات التي تتبادل عن طريق تقنيات الأقمار الصناعية والقنوات الفضائية، من خلال البث المباشر، فأصبحنا نرى ونشاهد أساليب مختلفة في طرق العلاقة الحميمة على غير الوجه المعروف شرعاً وعرفاً عبر التقنيات الالكترونية، وبدأ البعض يسأل عن حكمها؛ لرغبته في تقليد بعضها، فجاءت أهمية العرض لهذه المسألة.

تصور المسألة: الجنس عند الإنسان، له ثلاثة أبعاد رئيسة

البعد الأول: وفيه نجد التفاعل الشخصي بين الجنسين الناتج عن القُبول المتبادل الذي يساهم في نمو الحب بينهما، والذي يفتح بدوره المجال

(١) نص المشرع المصري على: " لا يقبل عند الإنكار الدعاوى الناشئة عن عقد الزواج في الوقائع اللاحقة على أول أغسطس ١٩٣١هـ، مالم يكن الزواج ثابتاً بوثيقة رسمية " المادة: ١٧ فقرة (٢) قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م، منشور بالجريدة الرسمية في العدد: ٤ مكرر، ٢٩ يناير ٢٠٠٠م.

للسكن والمودة والرحمة في ظل عقد مشروع، قال تعالى:" وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ". (١)

البعد الحسي: ويقصد به الإحساس باللذة في العلاقة الزوجية، قال تعالى: " نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ " (٢) فشبههن بمواضع الحرث لما يلقى في أرحامهن من النطف التي يكون منها النسل كالبذر الذي يلقى في الأرض فيكون منه الزرع، وقوله :" أَنَّى شِئْتُمْ" ، أي : كيفما شئتم من الوضعية طالما أن الإتيان في القبل الذي هو موضع الحرث لا في الدبر الذي هو موضع الفرث، وقوله :" وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ" ما يجب تقديمه من الأعمال الصالحة، وقيل: التسمية قبل الجماع، وقيل غير ذلك.(٣)

البعد التناسلي: ويقصد به إنجاب النسل حفاظًا على النوع، وعبادة الله في الأرض كما هو معبود في السماء، قال تعالى:" وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ" (٤)

وقد تكفل الله – عز وجل –بالتشريع الذي يصون هذه العلاقة، فوضع لها من الضوابط والشروط ما يحميها في توازن دون أن يطغى بعضها على بعض؛ حتى تحقق هدفها الأصيل.

وإقامة العلاقة الحميمة الكترونياً عبر وسيلة من تقنيات التواصل لا تحقق ما شُرعت من أجله، ولا تتناسب مع الفطرة السليمة، وهي علاقة

(١) سورة الروم الآية: ٢١.
(٢) سورة البقرة جزء الآية: ٢٢٣.
(٣) الجامع الصحيح للبخاري: ٦٤٤/٤، دار ابن كثير، اليمامة – بيروت ط ١٤٠٧هـ.
(٤) سورة الذاريات الآية: ٥٦.

ذات وجه قبيح عبر شاشات يكتنفها الكثير من الشذوذ في الطرق والأساليب، فضلا عن ترتب الضرر، أو التسبب فيه. (١)

وفي نظري أنه يمكن أن توصف هذه العلاقة إذا وقعت الكترونياً بالسلوك الإجرامي (٢) الذي غالباً ما يؤدى إلى نتيجة إجرامية.

الفرع الثاني: أثر التقدم التقني على مسألة الانجاب عن بُعد.

مسألة الإنجاب عن بُعد عن طريق استجلاب مني الأسير أو المسجون، ومن في حكمهما، ثم القيام بعملية الحقن المجهري للزوجة أحد النوازل المعاصرة الذى يحتاج إلى بيان حكمه الشرعي؛ فالمعروف في دنيانا أن الأولاد يولدون عن طريق العلاقة المشروعة بين الرجل والمرأة، ولكن قد يحول دون اللقاء الطبيعي بعض العوائق، منها: السجن المؤبد للزوج، أو ما يشاكله، أو الأسر بقبضة الأعداء، أو السفر مع تعذر الرجوع لسبب ما؛ فكانت عظمة الإسلام بتحقيق المصلحة وتلبية الرغبة في إنجاب الولد بضوابطه المشروعة ، ومع التطور التقني الهائل في طرق الاستيلاد، فلا تكاد تمر فترة قصيرة إلا وتحمل لنا وسائل الاعلام بعض الاكتشافات الطبية الحديثة، والذي يهمنا في هذه المسألة هو الانطلاق من مبادئ الإسلام

(١) السلوك الإجرامي هو: كل ما يتخذه الجاني من نشاط إنساني إرادي يتمثل في مواقف إيجابية، أو سلبية، يعاقب عليها بنص شرعي أو نظامي، لمساسها بمصالح المجتمع المحمية بنصوص التجريم. ويقصد بالإيجابية: مباشرة الفعل المحرم، كمباشرة القتل أو السرقة أو تعمد نقل المرض القاتل بالجماع، ويقصد بالسلبية: الامتناع عن أداء الفعل الواجب، كالامتناع عن أداء الصلاة، أو الحقوق الواجبة.

والنتيجة الإجرامية هي: الأثر المترتب على السلوك الإجرامي؛ كنقل المرض القاتل في جرائم القتل، وأخذ المال في جرائم السرقة.

(٢) يقصد بعلاقة السببية: تلك الرابطة التي تصل بين السلوك الإجرامي والنتيجة المترتبة عليه، بحيث يمكن أن يقال: إنه لولا هذا السلوك لما كانت تلك النتيجة.

وقيمة؛ لإيجاد الانسجام والتناسق بين متطلبات الواقع وبين المبادئ والقيم الثابتة التي يقوم عليها التشريع الإسلامي.

وقد تحدث الفقهاء قديماً أنه قد يحصل حمل للمرأة من غير الاتصال الجنسي المباشر بين الزوجين، وبنوا هذا على أنه بالإمكان أن تستدخل المرأة منى زوجها في قبلها، وبيَّنوا ما يترتب على هذا الفعل من أحكام تتعلق بنسب المولود إن حملت بطريق الاستدخال هذا، وإليك بعض أقوالهم:

جاء في الفتاوى الهندية في فقه السادة الحنفية:" رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فأنزل، فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته في فرجها فعلقت، عند أبي حنيفة –رحمه الله –أن الولد ولده وتصير الجارية أم ولد له" . [١] وقيل: " لو أدخلت مني زوجها من غير خلوة ولا دخول، هل تعتد؟ نعم لاحتياجها للتعرف على براءة الرحم. [٢]

وقيل: " لو أنزل منيه بفرج أمة مثلاً ، فساحقت أمته الأخرى، فنزل منيه في فرجها فحملت منه فكل تصير به أم ولد ويلحق به ". [٣]

وفى مغنى المحتاج: وإنما تجب العدة إذا حدثت الفرقة بعد وطء، أو الفرقة بعد استدخال منيه –أي الزوج–؛ لأنه أقرب إلى العلوق من مجرد الإيلاج، ولا بد أن يكون المني محترماً حال الإنزال وحال الإدخال.

وحكى الماوردي: أن شرط وجوب العدة بالاستدخال أن يوجد الإنزال والاستدخال معا في الزوجية ". [٤]

وجاء في كشاف القناع:" إذا تحملت ماء زوجها لحقه نسب من ولدته منه فإذا كان حراماً – أي: الماء الذى تحملته – كماء الأجنبي

(١) الفتاوى الهندية: ١١٤/٤، البحر الرائق شرح كنز الدقائق: ٤/ ١٤٠.
(٢) حاشية رد المختار على الدر المختار: ٢/ ٤٢٢، ٦٩٠
(٣) ضوء الشموع في الفقه المالكي لمحمد الأمير: ٣٣٤/٤
(٤) مغنى المحتاج لأبو زكريا يحي بن شرف النووي: ٣٨٤/٣

فلا نسب".[١] وعليه: إذا طلبت المرأة الحمل بماء الزوج، يعني: أخذت من منيِّه ووضعته في فرجها، وحملت منه لحقه نسب من ولدته منه.

يتضح من هذا أن طلب الاستيلاد عن بُعد ليس أمراً جديداً اكتشفه الأطباء، بل هو أمر قديم معروف في الفقه الإسلامي، ويسمى باستدخال المني، ويكون حلالاً كالوطء، وتبنى عليه بعض الأحكام الشرعية كوجوب العدة، وثبوت النسب، بشرط أن يكون في حال قيام الزوجية؛ وهذا هو بعينه التلقيح الصناعي الذي افترضه الفقهاء الأقدمون، وما لبث الزمان بتوالي أيامه، وتتابع شهوره واعوامه يُظهر لنا تحقيق هذا الافتراض، وإن كان نادراً في عصورهم.

وقد بحث الفقهاء المعاصرون–وبشكل مستفيض–هذه المسألة في المجامع الفقهية والندوات والأبحاث العلمية، وبمشاركة أطباء مختصين، وبينوا فيها ما يحل وما يحرم من صور الانجاب الصناعي، وبينوا أن التلقيح يتم بطريقتين:

الطريقة الأولى: حقن ماء الرجل في رحم الزوجة، وهو ما يسمى بالتلقيح الداخلي، وعند الفقهاء يسمى: استدخال المني.

الطريقة الثانية: أن يتم تلقيح نطفة الرجل مع بويضة الأنثى في أنبوب خارج الرحم، ثم ينقل الى رجم المرأة، وهذا ما يسمى بالتلقيح الخارجي، أو طفال الأنابيب.

وقد تعددت آراء الفقهاء في مسألة الانجاب عن طريق التلقيح الصناعي–إذا كان كلا المائين من الزوجين–على قولين: [٢]

---

(١) كشاف القناع: ٥/ ٤١٢

(٢) اقتصر هنا على التلقيح الداخلي (حقن ماء الزوج في رحم زوجته) وأنبه أن هذه الصورة تتميز بانها تقترب من الانجاب الطبيعي؛ إذ بمجرد إدخال المني في المهبل بنجاح تسير الأمور بعد ذلك كما لو كان الانجاب طبيعياً؛ حيث تلتقي النطفة التي تم حقنها التقاءً طبيعياً بالبويضة ليتم الاخصاب بينهما بإذن الله، ويتم اللجوء إلى هذه الطريقة متى عجز الزوجان عن اللقاء الطبيعي، أو لأي سبب من الأسباب كضعف الحيوان المنوي أو اختلال =

الرأي الأول: أن التلقيح الصناعي الداخلي لا يجوز، ولا يعتبر وطئاً ولا يترتب عليه أحكام الوطء، وهو قول ابن قدامة من الحنابلة.

قال ابن قدامة: ولا معنى لقول من قال: يجوز أن تستدخل المرأة مني الرجل فتحمل؛ لأن الولد مخلوق من مني الرجل والمرأة جميعاً، ولذلك يأخذ الشبه منهما، وإذا استدخلت المني بغير جماع لم تحدث لها لذة تمني بها، فلا يختلط منهما، ولو صح ذلك لكان الأجنبيان (الرجل والمرأة) إذا تصادقا على أنها استدخلت منيه، وإن الولد من ذلك المني يلحقه نسبه، وما قال ذلك أحد. (١)

وقد استدل هؤلاء بالمعقول، فقالوا:

- أن التلقيح الاصطناعي فيه انتهاك لحرمة المرأة، وأن العلاقة الزوجية لابد أن تتم في إطار سرى. (٢)
- أن التلقيح الصناعي يزيد من ولادة أطفال مشوهين بعيوب خلقية. (٣)
- يمكن أن يكون هناك شك في العينات عند النقل.

ويمكن الرد: بأن التقدم العلمي أوجد ما يسمى بالصمة الوراثية، فإذا كان هناك شك في عينة ما، أمكن الرجوع إلى البصمة الوراثية للشخص؛ فينتفى الشك.

=

وظائف المبيض، وغيرها. التلقيح الصناعي بين آراء الفقهاء واقوال الأطباء أحمد محمد مصطفى ص ٦٥، ط ٢٠٠٦م

(١) المغنى لابن قدامة: ٩/ ٥٢

(٢) أطفال الانابيب لرجب التميمي، بحث مقدم لمؤتمر المجمع الفقهي، في الدورة السابعة، لعام ١٤٤٠هـ ١٩٨٤م ص١٨.

(٣) طفل الأنبوب والتقيح الصناعي، د. على البار: ص٩١-٩٥ دار المنار للنشر، جدة.

القول الثاني: مشروعية التلقيح الصناعي بين الزوجين، وهو قول جمهور الفقهاء، وبعض المعاصرين كالشيخ مخلوف، والشيخ شلتوت، وغيرهما. (١)

وقد استدلوا بالمعقول فقالوا:

- أن الفقه الإسلامي أورد صوراً مماثلة للتلقيح الصناعي، تُعرف بالإستدخال، وهي العملية التي يقوم بها الطبيب من إدخال نطفة الزوج في مهبل زوجته دون الطريق الطبيعي، وقد أباح الفقهاء ذلك ورتبوا أثره عليه من وجوب العدة وثبوت النسب.
- لا يتعارض التلقيح الصناعي مع الأخلاق؛ نظراً لاستهدافه تحقيق مقصد من مقاصد الشارع، وهو بقاء النسل والمحافظة عليه.
- ان التلقيح الصناعي قد يكون سبباً من أسباب بقاء الزوجية وعدم طلب المرأة الطلاق للغيبة.

القول الراجح: بعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم في حكم التلقيح الصناعي الداخلي، أحسب أن القول الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني بشرعية التلقيح الصناعي الداخلي.

حيثيات الترجيح:

- قوة ما استدل به أصحاب القول الثاني.
- أن الجنين يمر بكافة المراحل التي شرعها الله فلا تتعارض مع خلق الله للإنسان، وبالتالي فلا يوجد أدنى مخالفة لما تفتضيه الفطرة السليمة.
- أن من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النسل وابقاءه، والتلقيح من الأسير أو المسجون يحقق هذا المقصد العظيم ويعززه.

---

(١) الفتاوى الهندية: ١١٤/٤، البحر الرائق: ٤/ ١٤٠، حاشية رد المختار: ٢/ ٤٢٢، ٦٩٠، ضوء الشموع: ٣٣٤/٤، كشاف القناع: ٥/ ٤١٢، مغنى المحتاج: ٣٨٤/٣، فتاوى معاصرة للقرضاوي: ٤٩، ٥٠، الفتاوى للشيخ شلتوت ص١٨.

- يرجح هذا القول كثير من الفقهاء في الهيئات والندوات كندوة الانجاب في ضوء الإسلام بالكويت عام ١٤٠٣هـ، ومجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في عمان ١٤٠٧ هـ

الأثر الفقهي للقول المختار: في ضوء ما سبق الانتهاء إليه من ترجيح رأى القائلين بشرعية التلقيح الصناعي الداخلي بين الزوجين، فلا مانع منه عند تباعد الزوجين جبراً كالأسير وزوجته، والمسجون وزوجته، على أن تراعى الضوابط الآتية:

- أن تتم العملية في المراكز الطبية المتخصصة، وبواسطة طبيب ثقة متخصص.
- أن يكون هناك ضرورة ملجئة، كالحكم بالإعدام أو بالمؤبد على المسجون أو الأسير؛ فلا يمكن اللقاء بينه وبين زوجته.
- أن يكون التلقيح بين زوجين تربطه علاقة زوجية مشروعة وقت اجراء عملية التلقيح.
- أن يتأكد للأطباء أن هذه الطريقة لن يترتب عليها ضرر كتشوه الجنين؛ حيث لا ضرر ولا ضرار في الإسلام.

الفرع الثالث: أثر التقدم التقني على مسألة: رَتْقُ غشاء البكارة

رتَق غشاء البكارة " أو ما يسمى في عصرنا " ترقيع غشاء البكارة واصلاحه بعد تمزيقه، أو إلى وضع قريب منه، أو استخدام غشاء بكارة تقني، هو من أهم النوازل التي أفرزها التقدم التقني، وعمت به البلوى، وله تعلق أصيل بفقه الأحوال الشخصية.

والرَّتْقُ في اللغة: إلحام الفتق وإصلاحه، يقال: رَتَقَ الشيءُ – رَتْقاً: سدَّه أو لَحَمَهُ وأَصْلَحه، قال ابن الأثير: العذرة ما للبكر من الالتحام قبل الانفضاض، وجارية عذراء بكر لم يمسها رجل.

والعذراء: هي التي لا زالت بخاتم ربها، ولم تسقط بمزيل أصلاً.

قال ابن الأعرابي: سُميت البكر عذراء لضيقها، من قولك: تعذر عليه الأمر، وجمعها عَذارِ، وعَذارى. (١)

والبكر عند الفقهاء: هي التي لم توطأ بعقد صحيح، أو فاسد جارٍ مجرى الصحيح، وفي اللسان: البكر هي التي لم يكن لها زوج، ولو لم تكن لها عذرة، وعليه: فإن هناك فرق بين البكر والعذراء، لكن في بعض الأعراف يطلقون البكر على العذراء والعكس.

واقصد برَتْق غشاء البكارة في بحثنا هذا: إصلاحه وإعادته إلى وضعه السابق قبل التمزق، أو إلى وضع قريب منه، وهو عمل الأطباء المتخصصين.

والسؤال الذي يطرح نفسه، هل إذا اشترط الزوج كونها عذراء، فوجدها مُزالة البكارة (غير عذراء)، فهل يملك الزوج الرد، وهل العرف كالشرط؟

أقوال بعض العلماء في المسألة:

جاء في البهجة: " الزوج إذا تزوج امرأة فوجدها ثيباً فإنه لا يردها بالثيوبة في حال، حتى ولو اشترط أنها بكر؛ لأن البكر غير العذراء .. أما إذا اشترط كونها عذراء، وهي التي لا زالت بخاتم ربها، ولم تسقط بمزيل أصلاً، أو اشترط ما في معناه عرفاً، ولو بوصف الولي عند الخطبة، أو كان العرف إطلاق البكر على العذراء، فوجدها ساقطة العذرة بنكاح أو غيره من وثبة ونحوها، كان له الرد على المشهور، والعرف هنا كالشرط

(١) عملية الرتق العذري في ميزان المقاصد الشرعية للدكتور / محمد نعيم ياسين، صـ٨٣، بحث منشور بمجلة الشريعة والدراسات الإسلامية التي تصدر عن جامعة الكويت، العدد العاشر، السنة الخامسة، ١٩٨٨م.

فإذا أصدقها صداق البكر وصنع لها ما يصنع للبكر ثم وجدها ثيباً فله الرد " [١] قال ابن عرفة: لو شرط إنها عذراء فوجدها ثيبا فله ردها [٢]

حاصله: أن من تزوج امرأة يظنها بكراً فوجدها ثيباً، فإن لم يكن شرط فلا رد مطلقاً، علم الولي بثيوبتها أم لا، وإن شرط كونها عذراء فله الرد، [٣] وإن شرط البكارة وكان زوالها بوثبة، أو زنا فإن علم الولي وكتم على الزوج كان له الرد، وإن لم يعلم الولي ففيه تردد. [٤]

الأثر الفقهي لتصليح غشاء البكارة بالتقنيات الحديثة:

لترقيع غشاء البكارة واصلاحه بعد تمزيقه، أو إلى وضع قريب منه، له أثره الذي يترتب عليه، ويختلف جواز إصلاحه بالتقنيات الحديثة باختلاف سبب تمزيقه، والأحكام تدور مع عللها وجوداً وعدماً، والضرورة تقدر بقدرها.

فإذا كان تمزيق البكارة بسبب الوطء المباح: وهو ما كان في العقد الصحيح، [٥]

قال أشهب: وقد تكون العذرة ذهبت بعد عقد النكاح فلا يجب على الزوجة شيء. [٦] ويمكن أن يكون زوال البكارة بسبب حوادث تحدث للمرأة ليس لها فيها إرادة، ولا تعتبر في ذاتها معاصي، وذلك كتمزيقه بطول عنوسة أو شدة حيض، أو قفزة من مرتفع مثلاً، فقد يؤديان إلى زوال

(١) البهجة في شرح التحفة: ١/ ٥٠٩ وما بعدها بتصرف بسيط
(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل: ٣/ ٤٨٧
(٣) بلغة السالك: ٢/ ٣٠٧، حاشية الدسوقي: ٢/ ٢٨٥، حاشية الصاوي: ٥/ ١٦٣
(٤) حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٥/ ١٦٣، بلغة السالك: ٢/ ٣٠٧وما بعدها.
(٥) بداية المجتهد: ١٤٧/٢.
(٦) التاج والإكليل: ٣/ ٤٩١

البكارة؛ فالمرأة في هذه الحالة تظل بكرًا رغم زوال بكارتها؛ لأنها لم توطأ لا في نكاح ولا في غيره.

وفى التاج: " هذا شيء يدخل على المرأة وهي لا تشعر، إما في الصغر من قفزه ولعب، وإما في الكبر من تكرر الحيض فتأكله الحيضة، ويزول الحجاب وليس بعيب عل كل حال"(١).

أما إذا كان اصلاح غشاء البكارة بسبب الزنا، فإنه يتعين حينئذ العقوبة التي ارتضاها الشارع الحكيم لكل من تسول له نفسه ارتكاب هذه الجريمة النكراء، والحكم على الشيء فرع عن تصوره. (٢)

ومن مخاطر إصلاحه في هذه الحالة ما يلي:

أولاً: شيوع الرذيلة: إذ إن المرأة بتفكيرها في جريمة الزنا، يتبادر إلى ذهنها أمْران: **الأول:** عقابها بعقوبة الزنا. **الثاني:** عقابها معنوياً من المجتمع إذا افتضح أمرها، لكنها إذا علمت أن جريمتها إذا تمت في جنح الظلام، فسوف يتم إزالة أثرها وإعادة الحال إلى ما كان عليه، فسوف يتلاشى حينئذ الأمران السابقان، وتحس المرأة بأنها في مأمن من عقاب الشرع وعقاب المجتمع، فتقدم على جريمتها آمنة مطمئنة، وحينئذ يضيع أحد المقاصد الضرورية التي حفظتها الشريعة الإسلامية، وسدت جميع الطرق المؤدية إلى ضياعها، وضاعت المصلحة من تشريع عقوبة الزنا، والنهي عن خلوة الرجل بالمرأة، والنظر إليها، وسفرها من غير محرم، وماعدا ذلك من مقاصد شرعية ثبتت بالكتاب والسنة، والرخص لا تناط بالمعاصي.

ثانياً: غش وخداع زوج المستقبل في أمر لو استبان له ما أقدم على الزواج من الفتاة التي تم إجراء عملية الرتق لها، والشارع ندب إلى

(١) التاج والإكليل: نفس الموضع السابق.

(٢) عملية الرتق العذري: صـ٥٨، رتق غشاء البكارة، د/ بلال حامد إبراهيم، صـ٣٤٦.

نكاح العفيفات الصالحات، هذا من ناحية، كما أنه ندب إلى نكاح الأبكار، وحرم الزواج من الزانيات والبغايا، والغش منهي عنه شرعاً؛ عملاً بقوله ﷺ : "من غش فليس مني". (١)

ثالثاً: التفكك الأسري، وذلك إذا علم الرجل بعد زواجه من المرأة، أن بكارتها مفضوضة؛ فيأتي الشك في سبب انفضاضها، ولم إذا أخفت عليه ذلك؟ وتدور الأرض من تحت قدميه فيزول الحب والمودة الذين هما عماد الأسرة المسلمة؛ فيتبدل الأنس شقاءً، والألفة بغضاً، واليقين شكاً، وربما ينتهي به الحال إلى الفرقة بالطلاق.

وعلى ذلك يمكن القول: بأن القواعد الحاكمة للجواز وعدمه قواعد فقهية، كقاعدة : الحكم الشرعي يدور مع علته وجوداً وعدماً ، وقاعدة : اختيار أهون الشرين وأدنى المفسدتين، وقاعدة :إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما، وقاعدة : سد الذرائع بتحريم ما يفضي إلى الفساد، وقاعدة : درء المفاسد مقدم على جلب المصالح، وقاعدة : ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها، وقاعدة : الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة، وقاعدة : الرخص لا تناط بالمعاصي، وغيرها ، وكل هذه القواعد اعتبرها الفقه الإسلامي وبنى عليها أحكاماً كثيرة يضيق المقام لذكرها، ويكفيك من القلادة ما أحاط بالعنق .

(١) أخرجه مسلم عن أبي هريرة، كتاب: الإيمان، باب قول النبي ﷺ "من غشنا فليس منا"، جـ١ صـ٩٩، حديث رقم: ١٠٢.

الفرع الرابع: أثر التقدم التقني على مسألة العيوب التي يثبت بها الفسخ لعقد النكاح

تعددت أقوال الفقهاء في العيوب التي يثبت بها الفسخ لعقد النكاح على قولين:

القول الأول: أن العيوب التي يثبت بها الفسخ في النكاح ليست محصورة؛ فيلحق بها غيرها من كل عيب منفر لا يتحقق معه مقصود النكاح.

وهو قول ابن القيم، والقاضي حسين[١]من الشافعية.[٢]

قال ابن القيم: وأما الاقتصارُ على عيبين أو ستة أو سبعة أو ثمانية، دون ما هو أولى منها، أو مساوٍ لها، فلا وجه له؛ فالعمى والخرس والطرش، وكونُها مقطوعة اليدين أو الرجلين، أو إحداهُما، أو كونُ الرجل كذلك من أعظم المنفِّرات، والسكوت عنه من أقبح التدليس والغش، وهو مُنافٍ للدين، والإطلاق إنما ينصرف إلى السلامة، فهو كالمشروط عرفاً. [٣]

القول الثاني: ذهب جمهور الفقهاء، أن العيوب التي يثبت بها الفسخ في النكاح محصورة ومعلومة، فلا يلحق بها غيرها، على خلاف بينهم في عدد تلك العيوب. [٤]

قال الماوردي: اعلم أن النكاح يفسخ بالعيوب، والعيوب التي يفسخ بها عقد النكاح وأجناسها سبعة: اثنان يختص بهما الرجل، وهما: الجب

---

(١) القاضي حسين بن محمد بن أحمد أبو على القاضي المروزي، من كبار أئمة الشافعية، كان فقيه خراسان في عصره، تفقه على القفال المروزي، وتفقه عليه المتولي، والبغوي، له من التصانيف: "الفتاوى"، توفى – رحمه الله – ٤٦٢هـ.

طبقات الفقهاء للشيرازى:١/٢٣٤، سير اعلام النبلاء: ١٨ / ٢٦٢.

(٢) زاد المعاد: ٤/ ٤٣، ٤٤.

(٣) المرجع السابق: ٥/ ١٨٢بتصرف بسيط

(٤) فتح القدير: ٣٠٥/٤، المبسوط: ٩٥/٥، الكافي: ص،٢٩٥ بداية المجتهد: ٣٨/٢، تحفة المحتاج: ٦١/٣١، حاشية الجمل: ٣٦١/٨، مغني المحتاج :٢٠٣/٣، التذكرة :١٠٠/١، المغنى: ٥٧٩/٧.

والعُنة، واثنان تختص بهما النساء، وهما: الرتق، والقرن، وثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء وهي: الجنون، والجذام، والبرص، ولا يفسخ نكاحهما بغير هذه العيوب، من عمى، أو قبح أو غيره، وبه قال من الصحابة عمر، وابن عباس، وعبد الله بن عمر. (١)

وقد استدل كل فريق بأدلة تؤيد ما ذهب إليه:

أدلـــة الـــرأي الأول: اســتدل أصــحاب الــرأي الأول علــى قــولهم بأن العيوب التي تثبت الفسخ للنكاح ليست محصورة؛ فيلحق بها غيرها من كل عيب منفر لا يتحقق معه مقصود النكاح بالأثر، والقياس، فقالوا:

أولاً: من الأثر: عن ابن سيرين، أن عمر بن الخطاب، بعث رجلا على بعض السعاية؛ فتزوج امرأة، وكان عقيماً، فلما قدم على عمر ذكر له ذلك، فقال: «أخبرتها أنك عقيم لا يولد لك، قال لا، قال: فأخبرها وخيرها " (٢)

ثانياً: القياس: قياس عقد النكاح على عقد البيع؛ بجامع أن كلاً منهما يجب الوفاء بما شرط فيه، والمشروط في النكاح أولى.

ونوقش هذا الدليل: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن النكاح ليس شبيها بالبيع، فالمقصود في عقد البيع المالية، ولذلك نجده مبنياً على المساومة والمشاحنة بين البائع والمشترى، ولهذا كان وجود العيب في المعقود عليه مجيزاً لفسخ العقد، أما النكاح فمبناه على المسامحة والمكارمة، وكليهما يوجب التجاوز وغض الطرف عن كثير من العيوب.

ويمكن الرد عليه: بأن كُلَّ عيب ينفِرُ الزوجُ الآخر منه، ولا يحصُل به مقصودُ النكاح مِن الرحمة والمودَّة يُوجبُ الخيار، هو أولى مِن البيع، كما أن الشروطَ المشترطة في النكاح أولى بالوفاءِ مِن شروط البيع، وما ألزم

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي: ٩/ ٨٥٢

(٢) أخرجه عبد الرزاق: كتاب النكاح، باب: الرجل العقيم، ١٦٢/٦، رقم: ١٠٣٤٦، سعيد بن منصور السنن، كتاب: الطلاق، باب: ما جاء في العنين، ٨٢/٢ ح ٢٠٢١.
قال الألباني: إسناده منقطع. إرواء الغليل: ٣٢٢/٦.

اللهُ ورسولُه مغروراً قطُّ، ولا مغبوناً بما غُرَّ به وغُبِنَ به، ومن تدبَّر مقاصد الشرع في مصادره وموارِده وعدله وحِكمته، وما اشتمل عليه مِن المصالح لم يخفَ عليه رجحانُ هذا القول، وقربُه من قواعد الشريعة.

قال الزهري: يُردُّ النكاح مِن كل داءٍ عُضالٍ، ومن تأمل فتاوى الصحابة، علم أنهم لم يخصُّوا الردَّ بعيب دون عيب. (١)

ثانياً: القياس، وذلك بقياس العيوب الغير منصوص عليها على العيوب المنصوص عليها بجامع أن كلاً منها ينافي المقصود من الزواج، أو يسبب نفور الزوج السليم.

أدلة الرأي الثاني: استدل أصحاب هذا الرأي على قولهم بأن العيوب التي تثبت الفسخ في النكاح محصورة؛ ومعلومة، فلا يلحق بها غيرها بالآثار.

- ما ورد عن سعيد بن المسيب، قال: قال عمر بن الخطاب: «أيما رجل نكح امرأة وبها جنون، أو جذام، أو برص، فمسها (٢) فلها صداقها، ولزوجها غرم (٣) على وليها» (٤)

جهة الدلالة من الأثر: حيث جاء الأثر بالعيوب محصورة، ولا يصح الزيادة عليها، سواء كانت مختصة بالرجل أو المرأة، أو مشتركة بينهما.

الرأي الراجح: من تدبر مقاصد الشريعة، وعدلها وحكمتها، وما اشتملت عليه من المصالح، تبين له بما لا يدع مجالاً للشك رجحان

(١) حكاه ابن قيم الجوزية في زاد المعاد: ٥/ ١٨٣.

(٢) المس: الجماع.

(٣) الغُرْم: ما يلزم الشخص أداؤه كالضمان، والمقصود: أن يعطى المرأة صداقها بما مس من فرجها، ثم يرجع على وليها بالغرم بسبب التدليس والتغرير.

(٤) السنن الكبرى، كتاب: النكاح، باب: من قال يرجع المغرور بالمهر وقيمة الأولاد على الذي غره، ٧/ ٢١٧، ح: ١٤٦٤١.

القول بأن العيوب التي يثبت بها الفسخ في النكاح ليست محصورة؛ فيلحق بها غيرها من كل عيب منفر لا يتحقق معه مقصود النكاح.

الأثر الفقهي المترتب على القول المختار: يترتب على ترجيح هذا القول كثير من المسائل التي تثبت الفسخ للنكاح كالعقم، [١] وقد استطاع التقدم التقني أن يخطو خطوات سريعة في معالجة موانع الإنجاب عموماً؛ فأصبحت المرأة تنجب بغير الطريق الطبيعي، وبدأ يظهر عهد جديد في طرق الاستيلاد، لدرجة أن المرأة قد تلد وليس بولدها. [٢]

الفرع الخامس: أثر التقدم التقني على مسألة: شفط أو زرع الدهون.

مع التطور التقني الطبي ظهرت طرق لعلاج السمنة، وكذا علاج النحافة اللتان قد تكونان في بعض الأحيان سبباً من أسباب الطلاق، أما النحافة فيتم علاجها جراحياً عن طريق زرع خلايا دهنية في مناطق معينة في الجسم يؤدي زرعها إلى ظهور بعض الدهون التي تعوض النقص الطبيعي في الخلايا الدهنية؛ بما يظهر الجسم في شكل معتدل وتختفي النحافة، وأما السمنة فهي ناتجة عن تراكم الدهون في مناطق معينة، ويتم علاجها بالأدوية التي تذيب الدهون، أو اتباع النظم العلاجية وتقنيات الرياضة وبرامج التغذية، وتعالج أيضاً بالعمليات الجراحية، والتي يتم فيها

(١) العقم: عدم القدرة على الانجاب سواء كان من الرجل أو المرأة. ومعناه عند أهل الطب هو: عدم القدرة على الالقاح بالرغم من إمكانية الممارسة الطبيعية، وعند النساء: فشل الحمل بعد مرور سنة كاملة من المعاشرة الزوجية. أحكام الشريعة ا. د جمال أبو السرور أستاذ التوليد والنساء طب الأزهر: صـ١٢٣ وما بعدها.

(٢) في هذه الصورة يتم تلقيح بويضة الزوجة بماء زوجها، ثم تعاد اللقيحة إلى زوجة أخرى لذات الرجل، وذلك بمحض إرادتها للقيام بهذا الحمل عن ضرتها، عند قيام الحاجة والضرورة لذلك، كأن يكون رحم إحدى الزوجتين معطلاً أو منزوعًا، ولكن مبيضها سليم، بينما يكون رحم ضرتها سليماً، ولذلك يقال مسألة: المرأة قد تلد وليس بولدها.

شفط الدهون بنسبة معينة، وذلك عن طريق أنبوب خاص موصل بجهاز معين.

والحق أن فقهاء السلف لم يتعرضوا لبيان حكم مثل هذه الجراحات بتقنياتها الحديثة؛ لأنها من مستجدات العصر الحاضر، ولكنهم تعرضوا لبيان أحكام يمكن أن تكون أصلاً يقاس عليه حكم مثل هذه العمليات، وبمراجعة تراثنا العتيق نجد أن بعض فقهاؤنا الأجلاء قد تعرضوا لبيان حكم الأكل بقصد السمن، أو التداوي من النحافة، ومن ذلك قولهم: "والمرأة إذا كانت تسمن نفسها لزوجها فلا بأس به". (١)

قال أبو مطيع البلخي (٢) "لا بأس به ما لم تأكل فوق الشبع وإذا أكلت فوق الشبع لا يحل لها". (٣)

قال قاضيخان: يجوز الحقنة للتداوي للمرأة وغيرها؛ وكذا الحقنة لأجل الهزال؛ لأن الهزال إذا فحش يؤدي إلى الُسل"(٤)

ومن جملة هذه النصوص يتضح لنا أن الفقهاء – رحمهم الله – أجازوا الأكل والتداوي بقصد السمن، وبقصد مداواة النحافة والهزال، ويعنى رأيهم هذا ما يلي:

– أن السمنة قد تُعَد في عرف الأطباء حالة مرضية، وينتج عنها أمراض في الدم والكبد والمفاصل والظهر والقلب وغيرها، وأن النحافة الشديدة تعد حالة مرضية، وينتج عنها أمراض كثيرة مثل: الضعف العام،

(١) الفتاوى الهندية للشيخ نظام الدين: جـ٥ صـ٣٥٥، إحياء التراث العربي، بيروت.

(٢) أبو مطيع البلخي: الحكم بن عبد الله بن مسلم أبو مطيع البلخي، الخرساني، الفقيه، صاحب أبي حنيفة – رحمه الله –. كان بصيرًا بالرأي، كبير الشأن، مات سنة: تسع وتسعين ومائة عن أربع وثمانين سنة، لسان الميزان للعسقلاني جـ٢ صـ٣٣٤، مؤسسة الأعلمي ، بيروت، ط: الثالثة ١٤٠٦هـ ، دائرة المعارف النظامية، الهند.

(٣) الفتاوى الهندية: ٥/٣٣٥-٣٣٧

(٤) فتاوى قاضيخان:٤/ ٣٠، وما بعدها.

والهبوط في الدورة الدموية، والهزال الشديد الذي ينتج عنه عدم القدرة على بذل أي مجهود مضاعف مما قد يكون سبباً في الطلاق.

– أن معالجة السمنة والنحافة والهزال بالتقنيات الحديثة يدخل في باب التداوي الجائز شرعاً، وليست تغيير لخلق الله، وإنما يكون ذلك من باب المعالجة والتداوي المندوب إليه، ما لم يترتب عليه ضرر.

الفرع السادس: أثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة في حالة الضعف الجنسي.

لا تكاد تمر فترة قصيرة، إلا وتحمل لنا وسائل الاعلام بعض التقنيات الحديثة، أو الاكتشافات العلمية الطبية التي تساعد في معالجة مرض مزمن أو الحد منه، والضعف الجنسي أحد الأمراض المسببة للطلاق غالباً، ولقد كان للتقدم التقني دوراً في معالجة هذه الظاهرة بظهور بعض الأجهزة أو العقاقير والنواتج التي قد تكون – بإذن الله –علاجاً فاعلاً للقصور الجنسي أو سبباً في الشفاء. **والسؤال الذي يطرح نفسه هنا، ما مقدار الجماع الواجب على الرجل للمرأة؟**

تعددت أقول الفقهاء في مقدار الجماع الواجب على الرجل للمرأة إلى أربعة أقوال، هي كالتالي:

القول الأول: أن الجماع واجب على الرجل للمرأة إذا طالبته به، فإن امتنع أجبر عليه في الحكم مرة واحدة، والزيادة على ذلك فيما بينه وبين الله – تعالى –من باب حسن المعاشرة واستدامة النكاح، وإلى هذا القول ذهب بعض السادة الحنفية. (١)

(١) البحر الرائق: ٢٣٥/٣، قال الكاساني: "وللزوجة أن تطالب زوجها بالوطء؛ لأن حلَّه لها حقُها، كما أن حلها له حقُه، وإذا طالبته يجب على الزوج، ويجبر عليه في الحكم مرة واحدة، والزيادة على ذلك تجب فيما بينه وبين الله – تعالى – من باب حسن المعاشرة واستدامة النكاح". بدائع الصنائع: ٤٨٩/٢

القول الثاني: أن الجماع واجب على الزوج بما يحصنها به، فإن امتنع عنه يقضي لها في كل أربعة ليال ليلة. وإلى هذا القول ذهب السادة المالكية. (١)

القول الثالث: أن الوطء واجب على الرجل إن لم يكن له عذر، وهو مقدر بأربعة أشهر، نص عليه الإمام أحمد. (٢)

القول الرابع: أن الجماع فرض على الرجل، وأدناه مرة في كل طهر إن قدر على ذلك، وإلا فهو عاص لله –تعالى–، وهو قول الظاهرية. (٣)

واستدل كل فريق بأدلة تؤيد ما ذهب إليه:

أدلة القول الأول: استدل السادة الحنفية على أن الجماع واجب على الرجل للمرأة إذا طالبته به، فإن امتنع أجبر عليه مرة واحدة بالكتاب والمعقول.

أولاً: من الكتاب: قوله تعالى:" وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ"(٤)

وجه الدلالة من جزء الآية: أفاد جزء الآية أن للمرأة حقاً على زوجها يجب عليه الوفاء به، وأظهر هذا الحق هو حق الجماع بما يحقق لها العفة والتحصين، قال الإمام القرطبي: .... ثم عليه أن يتوخى أوقات حاجتها فيعفها ويُغنيها عن التطلع إلى غيره. (٥)

---

(١) مواهب الجليل: ١١/٤، القوانين الفقهية لابن جزيء: ١٤١/١، الفواكه الدواني: ٤٦/٢

(٢) المغني: ٧١٥/٩، كشاف القناع: ١٩٢/٥، وذهب بعض السادة الحنابلة: أنه يجب على الرجل أن يطأ زوجته بالمعروف بقدر حاجتها وقدرته كما يطعمها بقدر حاجتها وقدرته. مجموع الفتاوى الكبرى لابن تيمية: ٢٧١/٣٢، دار الرحمة للنشر والتوزيع.

(٣) المحلى لابن حزم: ٤٠/١٠، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الجيل، بيروت، لبنان.

(٤) سورة البقرة جزء الآية: ٢٢٨

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: جـ٣ صـ١٠٧.

ثانيًا: المعقول، أنه يجب على الزوج تلبية رغبة المرأة كما يجب على المرأة تلبية رغبة الرجل؛ لأن الجماع حق مشترك بينهما، وهو أمر تدعو إليه الفطرة الإنسانية والطبيعة البشرية، فعلى الزوج والزوجة أن يجيب كلٌّ منهما داعِيَ الفطرة، ولا يمتنع عن صاحبه ما لم يكن هناك مانع من الإجابة، كالحيض، أو النفاس، أو المرض، أو ما يشبه ذلك.

قال الكاساني: "... وللزوجة أن تطالب زوجها بالوطء؛ لأن حله لها حقها كما أن حلها له حقه" (١) وأحسب أن أدلة هذا الرأي لا يوجد فيها ما يدل على تحديد الجماع بمرة واحدة.

أدلة القول الثاني: استدل السادة المالكية بأن الجماع يجب على الرجل بما يحصن المرأة بالأدلة السابقة التي استدل إليها أصحاب الرأي الأول "السادة الحنفية " والتي تدل بعمومها على وجوب الجماع على الرجل متى دعته المرأة إليه بما يحصنها ويحقق لها العفاف المنشود.

واستدلوا على تقديره في كل أربع ليال بليلة، بالأثر المروي عن الشعبي أن كعب بن ثور – رضي الله عنه – كان جالساً عند عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – فجاءت امرأة فقالت: يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي، والله إنه ليبيت ليله قائماً، ويظل نهاره صائماً فاستغفر لها، وأثنى عليها، واستحيت المرأة وقامت راجعة، فقال كعب: يا أمير المؤمنين إنها جاءت شاكية، فقال: وما ذاك، قال: إذا كانت هذه حاله في العبادة متى يتفرغ لها؟ فبعث إلى زوجها، فجاء فقال لكعب: اقض بينهما؛ فإنك فهمت من أمرها ما لم أفهم، قال: فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة، وهي رابعتهن، فأقضى له ثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن، ولها

(١) بدائع الصنائع: ٤٨٩/٢، ٤٩٠.

يوم وليلة، فقال عمر: والله ما رأيك الأول بأعجب إليَّ من رأيك الآخر، اذهب فأنت قاض على البصرة. وفي رواية قال: نعم القاضي أنت. (١)

ووجه الدلالة من الأثر: فيه دلالة على أن حق المرأة في الجماع يثبت مرة في كل أربع ليال، وقد أقر عمر هذا القضاء، ولم ينكر عليه أحد؛ فدل على أن الجماع حق للمرأة في كل أربع ليال مرة.

أدلة القول الثالث: استدل السادة الحنابلة أن الوطء واجب على الرجل إن لم يكن له عذر، وهو مقدر بمرة كل أربعة أشهر بالقياس، فقالوا: أن الله تعالى قدرة في القرآن بأربعة أشهر في حق المُولي؛ فيقاس عليه غيره.

أدلة القول الرابع: استدل السادة الظاهرية على أن الجماع يجب على الرجل في كل طهر مرة بالكتاب والأثر.

أولاً: أما الكتاب فبقوله تعالى: فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ " (٢)

وجه الدلالة: أفاد جزء الآية وجوب إتيان المرأة في كل طهر مرة؛ لأن قوله: "فأتوهن" أمر وهو يفيد الوجوب حيث لا صارف؛ (٣) فيجب على الرجل أن يجامع زوجته في كل طهر مرة عملاً بهذا الأمر.

ويمكن مناقشة هذا الاستدلال بما يلي: لا نسلم لكم أن جزء الآية يفيد وجوب الجماع في كل طهر مرة، وإنما الآية إخبار من الله سبحانه وتعالى عن غاية انتهاء الوقت الذي يحرم فيه جماع الحائض، وهو إلى انقطاع الدم والاغتسال، فإذا انقطع الدم وتطهرت المرأة، فقد دخل وقت

(١) المغني لابن قدامة: ٧١٣/٩ – ٧١٤، كنز العمال: جـ١٦ صـ٨٠٨، ح: ٤٥٩٢٣، قال الألباني: صحيح، إرواء الغليل: جـ١ صـ٤٠٠.

(٢) سورة البقرة جزء الآية ٢٢٢.

(٣) الموافقات للشاطبي: ٢١٠/٣، المحصول للرازي: ٩٩/٢، التقرير والتحبير: ٢٧٤/١

الحل، ومن ثم فقوله: " فَأْتُوهُنَّ " إخبار من الله –عز وجل –عن جواز الفعل، وليس أمرًا يفيد الوجوب. (١)

ثانياً: الأثر: عن عبد الله بن عامر، قال: كنا نسير مع عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – إذ عرضت له امرأة من خزاعة شابة، فقالت: يا أمير المؤمنين: إني امرأة أحب ما تحب النساء من الولد وغيره، ولي زوج شيخ، والله ما برحنا حتى نظرنا إليه يهوى شيخ كبير، فقال لعمر يا أمير المؤمنين: إني لمحسن إليها وما آلوها، فقال عمر: أتقيم لها طهرها؟ فقال نعم، فقال لها عمر: انطلقي مع زوجك، والله إن فيه لما يجزي، أو قال: يغني المرأة المسلمة".(٢)

وجه الدلالة من الأثر: أفاد هذا الأثر الوارد عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أن الجماع يجب في كل طهر مرة، قال ابن حزم: "ويجبر على ذلك من أبي بالأدب؛ لأنه أتى منكرًا من العمل (٣)

الرأي الراجح في الموضوع: يبدو لي بعد العرض السابق لآراء الفقهاء وأدلتهم في هذه المسألة أن الجماع حق للمرأة كما هو حق للرجل؛ ويجب على كل منهما أن يلبي رغبة الآخر وحاجته في قضاء الوطر الجنسي.

وما ذهب إليه الفقهاء من التقدير بوجوب الجماع مرة واحدة، أو مرة في كل أربع ليال، أو في كل أربعة أشهر، أو في كل طهر، فهو تقدير له وجهته، لكنى أحسب أن تقدير الجماع أمر نسبى، يرجع فيه إلى مدى

(١) أحكام القرآن لابن العربي: ١٦٦/١، ١٦٧، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: ٩٩٩/١، المغني لابن قدامة: ٤٦٤/١، الذخيرة: ٣٧٧/١.

(٢) المحلى لابن حزم: ٤٠/١٠.

(٣) المصدر السابق، نفس الموضع المشار إليه.

احتياج أحد الزوجين للآخر، ويختلف هذا باختلاف طبيعتيهما، فيرجع الأمر لاحتياجهما بدون تحديد؛ فيكون المصير إلى هذا التقدير مطلقاً.

حيثيات الترجيح:

- لأن أحوال الناس مختلفة واحتياجاتهم متباينة، فربما تصبر المرأة على فراق زوجها أسبوعاً، أو شهرًا، أو نحو ذلك، وهناك أخرى لا تصبر، فيرجع الأمر لطبيعتهم بدون تحديد.
- لأنه يتناسب مع مقاصد الشريعة الإسلامية؛ فهي تحض الزوج والزوجة أن يجيب كل منهما داعي الفطرة، ولا يمتنع عن صاحبه ما لم يكن هناك مانع كالحيض، أو النفاس، أو المرض، وما يستفاد بالإشارة يستغنى فيه عن العبارة؛ خصوصاً في هذا المجال الذي تحرص فيه شريعة الإسلام على تربية الحياء والأدب في النفوس.
- لأن المرأة في هذا الباب يهمها أن تكون مطلوبة لا طالبة، حتى لو كانت محبتها للرجل أشد، فإنها تحاول أن تثير فيه ما يجعله هو الذي يطلبها لا هي التي تطلبه؛ فيكون المصير إلى هذا التقدير مطلقاً.

الأثر الفقهي للقول المختار: أنه لا مانع من استخدم بعض الأجهزة أو التقنيات، أو تناول بعض العقاقير والنواتج التي قد تكون – بإذن الله – سبباً في الشفاء وعلاجاً فاعلاً للقصور الجنسي؛ تلبية لداعى الفطرة.

قال الإمام القرطبي:" وإن رأى الرجل من نفسه عجزًا عن إقامة حقها في مضجعها أخذ من الأدوية التي تزيد في مائه، وتقوي شهوته حتى يعفها"[١]

[١] الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: جـ٣ صـ١٠٧.

مع الأخذ في الاعتبار ما لبعض نواتج هذه الأجهزة أو التقنيات، أو تلك العقاقير من أضرار جسمانية وأدبية -إذا استعملت بدون وعي ولا ضابط، والأحكام تدور مع عللها، وكل شيء له وجهان فالعبرة فيه على المستعمل.

الفرع السابع: أثر الاستعانة بالتقنيات الحديثة أثناء وجود الأمراض المعدية.

يحدث غالباً عند الخوف من انتقال الأمراض الجنسية المعدية الاستعانة ببعض التقنيات الحديثة، كالعضو الذكرى الاصطناعي، أو استخدام الزوج للمهبل الاصطناعي؛ [١] خوفاً من انتقال بعض الأمراض المعدية التي ربما يكون بعضها قاتل.

والمقصود بالأمراض الجنسية المعدية عند أهل الطب: الأمراض المنتقلة بالجنس sexually transmitted diseases (STDs) وهي أنواع من العدوى تنتقل عادةً، وليس حصرياً، عن طريق التواصل الجنسي بين شخصين، [٢] من خلال السائل المنوي، أو السوائل المهبلية. [٣]

(١) المهبل الاصطناعي هو عبارة عن جهاز مصمم لمحاكاة المهبل الحقيقي، وقد يكون فيه أجزاء متحركة لزيادة التحفيز والمحاكاة للمهبل الحقيقي، يصنع عادة من المطاط، أو الكلوريد متعدد الفينيل، ويتطلب رعاية خاصة لتجنب تراكم البكتيريا فيه، ويوصي المنتجون له بارتداء الواقي أثناء الاستخدام، والمحافظة على النظافة.

(٢) يعتبر التواصل الجنسي وسيلة سهلة للأحياء الدقيقة لكي تنتقل من شخص لآخر؛ لأنها تنطوي على تماس وثيق بسوائل الأعضاء التناسلية وغيرها من سوائل الجسم، وتُعد الأمراض المنتقلة بالجنس شائعة عموماً، كما تنتقل من خلال الدم، أو من خلال الإبر غير المعقمة، أو من الأم إلى الجنين أثناء الولادة .

(٣) https://altibbi.com

الفرع الثامن: التكييف الفقهي للجماع أثناء وجود الأمراض المعدية.

من أهم الآثار التي يولدها عقد النكاح، حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر، على النحو المقرر شرعاً.

والحقيقة أن هذا الحق ليس مطلقاً، ولكنه مقيد ببعض القيود التي تضمن حماية الزوجين حالة المرض المعدي، قياساً على حرمة الجماع أثناء فترة الحيض؛ نظراً للأذى العارض الذي يلحق الزوجين بسبب الجماع في ذلك الوقت.

والأمراض التي تنتقل جنسياً، كالإيدز، والزهري، والسيلان، والكلاميديا، وهيربس نوع أ، والحلأ التناسلي، والثآليل التناسلية، والترايكوموناس، كلها أمراض خطيرة تفوق خطورتها الجماع أثناء الحيض وهي أيضاً معدية.

والسؤال الذى يطرح نفسه هنا : ما حكم الجماع أثناء المرض المعدي الخطر؟

أحسب أن الجماع بين الزوجين إذا كان أحدهما مصاباً بمرض معدي خطير والآخر صحيحاً محرم؛ لإمكان انتقال العدوى من المريض إلى الصحيح، ويمكن تأصيل هذا الحكم بما يلي:

أولاً: من القرآن الكريم

- قوله تعالى:" وَأَنْفِقُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ" (١)
- **جهة الدلالة:** في جماع المريض للسليم إهلاك له؛ لأن العدوى ستنتقل إليه حتمًا وستؤدي به إلى الهلاك لا محالة، فيكون حراماً.

(١) سورة البقرة، جزء الآية ١٩٥.

- قوله تعالى:" وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بِغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا"،[1] وفي المعاشرة أثناء إصابة أحد الزوجين بهذه الأمراض إلقاء بالنفس إلى التهلكة وإضرار للسليم فيكون محرمًا، يقول الإمام القرطبي :إذاية المؤمنين والمؤمنات هي أيضًا بالأقوال والأفعال القبيحة. [2]

ثانياً: من السنة عن جابر بن عبد الله – رضي الله عنه – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: "لا ضرر ولا ضرار في الإسلام". [3]

جهة الدلالة من الحديث: الإنسان مكلف بأن يزيل الضرر عن نفسه؛ لأن نفسه ليست ملكًا له، بل هي مملوكة لله –تعالى–؛ لأنه خالقها، فلا يجوز أن يلحق الضرر بغيره؛ لأنه ظلم والظلم حرام،[4]وعلى هذا فقد دل الحديث الشريف على تحريم الضرر؛ لأنه إذا نفى ذاته دل على النهي عنه، والنهي هو طلب الكف عن الفعل ... وقد جاء النفي الذي يفيد النهي، والتحريم في الحديث عاماً؛ ليشمل تحريم كل صور الضرر وأنواعه.

ثالثاً: القياس، يمكن قياس تحريم الوطء أثناء قيام هذه الأمراض، على تحريم الوطء أثناء الحيض، بجامع الأذى في كلٍ منهما، والجماع في الحيض محرم بقوله تعالى :"وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ

(١) سورة الأحزاب الآية ٥٨.

(٢) الجامع الأحكام القرآن للقرطبي جـ٦ صـ٥٤٧٤، دار الغد العربي، الطبعة الثانية.

(٣) أخرج الدراقطني في سننه عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله – ﷺ – قال :" لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضره الله، ومن شاق شاق الله عليه". كتاب البيوع جزء: ٧٧/٣، رقم ٢٨٨، قال الألباني: صحيح. إرواء الغليل: جـ٣ / صـ٤٠٨.

(٤) المقاصد الشرعية صـ١١٤.

أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ"؛[١] فحرم الجماع لأجل الأذى العارض في فترة الحيض، فما الظن بالأذى المعدي والقاتل، والمفضي إلى الموت، أو المفضي للأذى المزمن؛ فيكون حتماً محرماً من باب القياس الأولوى.

رابعاً: من المعقول من وجهين:

الوجه الأول: أن القول بإباحة الممارسة الجنسية بين الزوجين في مثل هذه الحالات إخلال بمقصد عظيم من مقاصد الشريعة الإسلامية، وهو الحفاظ على النفس؛ لأن في الجماع مع الإصابة بهذه الأمراض، أو بعضها إفضاء بنفس السليم إلى الهلاك، وكلاهما منهى عنه؛ فيكون حراماً.

الوجه الثاني: أن القول بالإباحة يقتضي احتمال حمل، وقد ثبت أن مثل هذه الأمراض تنتقل إلى الجنين، وقد يولد الطفل بتشوهات خلقية أو يصيبه العمى؛ فيكون فيه إخلال بمقصد عظيم من مقاصد الشارع الحكيم، وهو الحفاظ على النسل.

الفرع التاسع: أثر التقدم التقني في الوقاية من الأمراض المنقولة الموجبة لفسخ النكاح

للتقدم التقني أثر في الوقاية من الأمراض المنقولة جنسياً كالإيدز وغيره ممن يشترك معه في العلة الموجبة لفسخ النكاح، وأضحت بعض التقنيات الطبية تقوم مقام الأعضاء عند العلاقة الحميمة للكف من انتشار المرض.

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٢

الفرع العاشر: الأثر القانوني عند النزاع بالتعدي بنقل المرض.

قد يستخدم أحد الزوجين التقنيات الحديثة كالعضو الذكرى الاصطناعي [1] ليكون حلاً بديلاً لتحقيق رغبة الزوجة إذا كان الزوج مريضاً، أو استخدم تقنية الكبوت [2] إذا كانت الزوجة هي المصابة.

والسؤال الذي يطرح نفسه، كيف يكون الحكم إذا طُرح على القاضي نزاع يتعلق بتعدي أحدهما على الآخر بنقل المرض أثناء الجماع التقني؟

يلزم القاضي النظر أولاً في رضاء المضرور، والذي يعرف بـ (فكرة قبول المخاطر) فإذا كان المضرور من الجماع – الزوج أو الزوجة –قد أقبل على ذلك رغم إعلام الطبيب له بخطورة العدوى' فهل يعتبر الطرف الصحيح هنا قد قبل المخاطر بإرادته؟ فيعد رضاءً منه بالضرر يعفي الطرف الناقل للعدوى من تحمل المسئولية؟ هذا ما سنحاول بيانه إن شاء الله – تعالى – فيما يأتي:

الأصل أن رضا المضرور لا يعني أنه يريد أن يحيق بنفسه الضرر، ولذلك لا تنتفي عن فعل المسئول صفة الخطأ وتبقى مسئوليته ولو ضمناً، [3] كما أن قبول المخاطر لا يعني إرادة الضرر والرغبة في تحققه؛ لأن قبول المخاطر موقف وسط بين فعل المضرور العمدي من أجل إحداث

---

(١) يقول ابن القيم: وإن كانت امرأة لا زوج لها واشتدت غلمتها، فقال بعض أصحابنا يجوز لها اتخاذ الأكرنبج، وهو شيء يعمل من جلود على صورة الذكر فتستدخله المرأة أو ما أشبه ذلك من قثاء وقرع صغار، والصحيح عندي أنه لا يباح؛ لأن النبي إنما أرشد صاحب الشهوة إذا عجز عن الزواج إلى الصوم، ولو كان هناك معنى غيره لذكره " بدائع الفوائد لابن القيم: ٤/ ٩٦، ٩٠٥.

(٢) هو مادة مطاطية مصنعة على شكل أسطواني ناعمة الملمس وشفافة ورقيقة جداً، قابلة للتمدد ذات ألوان وروائح مختلفة، يغطي القضيب أثناء الجماع.

(٣) الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري جـ١ صـ١٠٠٥، دار النشر للجامعات.

الضرر، ومجرد الموافقة البسيطة على الأضرار المحتمل وقوعها، وعلى هذا يلزم التفرقة بين حالة الشخص الذي قبل الضرر، والشخص الذي أراد الضرر؛ وبخاصة إذا كان هذا الأخير قد رغب في تحقق الضرر، وتصرف بناءً على هذا القصد. (١)

ويرى البعض أنه إذا كان المضرور بحسب الأصل لا يريد أن يحيق بنفسه الضرر، فإنه يمكن القول بأن معرفته البسيطة بإمكانية حدوث الضرر لا يترتب عليها أي أثر بالنسبة للمسئولية له، وتبقى مسئولية المتعدي، كما أن رضاء المضرور بحدوث الضرر لا يلغي خصائص الخطأ عن فعل الجاني بنقل المرض؛ لأنه لا يمكن أن نسمح للشخص الذي يلحق الضرر بالأشخاص أن يدعي عدم مسئوليته؛ لأن المضرور هو الذي دفعه برضائه إلى أن يفعل ذلك.

يقول الدكتور عبد الرشيد مأمون: إن رضاء المضرور بحدوث الضرر يمثل رعونة من جانبه، على حين أن الإضرار بالآخرين يمثل خطأً عمدياً، ولا يمكن أن نقيم وزنًا للخطأ غير المقصود عندما يشترك معه خطأ عمدي. (٢)

ولكن إذا اشتمل رضاء المضرور على عدم الحيطة والحذر والتصرف المتهور مما عرضه للخطر، فإن رضاء المضرور في هذه الحالة يعد خطأ من جانبه يسهم في إيقاع الضرر إلى جانب خطأ الطرف المريض.

يتضح مما سبق: أن قبول أحد الزوجين للمعاشرة الجنسية باستخدام بعض التقنيات الطبية الحديثة أثناء إصابة أحد الطرفين بالأمراض المعدية

(١) علاقة السببية في المسئولية المدنية، د/ مأمون صـ٧٨، الناشر دار النهضة العربية.
(٢) مصادر الالتزام، د/ مأمون صـ٣٣١، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٧م.

الخطرة مع علمه بالمخاطر، وإذنه للطرف الآخر في مباشرة الفعل المتسبب في نقل المرض، لا يعفي المأذون له من الضمان ، لأن الأصل في الفقه الإسلامي أن الرضاء بالمخاطر لا يرفع عن الفعل الضار صفة التعدي، ولا يسقط الضمان، وفي هذا المعنى يقول الشيخ البهوتي:" أو يلكُزُهُ بيدهِ في مقتَلٍ، أو في حالة ضَعْفِ قوةٍ من مرضٍ، أو صغرٍ، أو كبرٍ، أو حر مفرطٍ، أو برد شديدٍ، ونحوه فمات فعليه القودُ؛ لأن ذلك الفعل يقتل غالبًا، وإن ادعى جهل المرض في ذلك كله لم يقبل، وكذا إن قال لم أقصد قتله لم يصدق لأن الظاهر خلافه"(١)

ويرجع ذلك إلى أن القواعد العامة في الشريعة الإسلامية أنها تحرم كل فعل ضار يؤدي إلى هلاك النفس، أو إتلاف بعض أعضاء الجسد، وتلزم مرتكب هذا الفعل الضار، أو المتسبب فيه بالضمان حتى ولو ادعى عدم القصد؛ لأن النوايا الصالحة لا تبرر العمل الفاسد، وقد قال الله عز وجل:" وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا"(٢)

وهناك سؤال يطرح نفسه هنا: متى يكون رضاء المضرور، أو إذنه، أو قبوله لمخاطر الجماع التقني، سبباً مسقطاً للضمان عن الشخص الناقل للعدوى؟

أحسب أن رضاء المضرور، أو إذنه، أو قبوله لمخاطر الجماع التقني، سبباً مسقطاً للضمان عن الشخص الناقل للعدوى إذا توافرت الشروط الآتية:

أولاً: أن يكون الرضا أو الإذن بالفعل صادراً من شخص مكلف، فإذا كان المضرور عالماً بخطورة المرض الذي سينقل إليه، وسمح بالمباشرة

(١) كشاف القناع: ٥٠٦/٥

(٢) سورة النساء جزء الآية رقم: ٢٩.

وهو بالغ عاقل فلا ضمان على من قدمه له، أما إذا كان المضرور صغيراً، أو مجنونًا ضمن المقدِّم له الفعل الضار.

والناظر في هذه المسألة يجد أن الفقهاء القدامى لم يتحدثوا عنها، ولكنهم تعرضوا لبيان أحكام يمكن أن تكون أصلاً يقاس عليه حكم هذه المسألة.

يقول العلامة البهوتي في هذا المعنى: "وإن علم آكلُهُ" أي السُّمِّ "به وهو بالغٌ عاقلٌ فلا ضمانَ" كما لو قدم إليه سكينًا فقتل بها نَفْسَهُ، وإن كان الآكل غير مكلف بأن كان صغيرًا أو مجنونًا ضمنه واضع السُّمِّ؛ لأن الصبي والمجنون لا عبرة بفعلهما. (١)

ثانياً: أن يكون الإذن في حدود ما يملكه الآذن: لا يكفي لسقوط الضمان عن مرتكب الفعل الضار أن يقبل المضرور المخاطر ويأذن في القيام بالفعل الضار؛ بل يجب أن يكون الإذن في حدود ما يملكه الآذن، وإلا ضمن المأذون له، فمثلاً: إذا كان الإذن بإتلاف النفس ضمن المأذون له، كما لو قال أقتلني فقتله، ضمن ديته؛ لأن الآذن لا يملك إتلاف نفسه؛ فلا يجري في هذا الفعل الإذن؛ لأن الإباحة لا تجري في النفس، ولكن يسقط القصاص عنه لشبهة الإذن ، وإذا كان الإذن متعلقًا بإتلاف بعض النفس بأن قال: أقطع يدي فقطعها فإنه يضمن أيضاً، إلا إذا كان القطع للعلاج فإنه لا يضمن، فإن كان لغير علاج، لا يحل له القطع ولا يبرره الإذن بقطعها. (٢)

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع: جـ٥ صـ٥٠٩

(٢) رد المحتار على الدر المختار: جـ٥، صـ٣٥٢

وفي هذا المعنى يقول الشيخ البهوتي في شأن خطأ الطبيب: وإن قطع، أي: أبان سِلْعةً [1] خَطِرَةً من أجنبي مكلف بغير إذنه فعليه القود، [2] أو بط، أي: شرط سِلْعَةً خَطِرةً؛ ليُخرج ماءها من أجنبي مكلف بغير إذنه فمات فعليه القود؛ لأنه جرحه بغير إذنه جرحاً لا يجوز له، فكان عليه القود، [3] وحيث تعمده كغيره، فإن كان بإذنه فلا ضمان؛ لكن إن جنت يده أو كان غيرَ حَاذقٍ ضمنه بديته.

الفرع الحادي عشر: التعويض عن الخطأ عند استخدام التقنيات الطبية

يقدر القاضي التعويض اللازم لجبر الضرر الواقع أثر الخطأ في استخدام التقنيات المعاصرة، كالخطأ أثناء الحقن المجهري، أو شتل الجنين، أو اثبات النسب بالبصمة الوراثية، أو نقل الأعضاء الناقلة للبصمة الوراثية كالخصيتين، وهي مسائل تتعلق بالأحوال الشخصية، يقدر ذلك القاضي بعد أن يتحقق من توافر العناصر والشروط اللازمة للحكم بالتعويض.

وللتعويض عنصرين يتم تقديره وفقًا لهما:

العنصر الأول: ما أصاب المتضرر من خسارة.

العنصر الثاني: ما أصاب المتضرر من فوات كسب.

وإذا كان تقدير التعويض وفقًا للعنصرين السابقين يشمل الأضرار المالية التي تصيب أحد الزوجين فإنه يشمل أيضًا الأضرار الجسمانية والأدبية.

---

(١) سِّلْعَةُ: زيادة تحدث في العنق وغيره من الجسد تكون قدر الحِمِّصةِ أو أكبر. المعجم الوجيز صـ٣١٨.

(٢) القود بالتحريك فهو قتل النفس بالنفس يقال: أقدت القاتل بالقتيل أي قتله به. لسان العرب مادة قود. واصطلاحاً: هو القصاص وإنما سمى القتل قصاصًا بذلك؛ لأنهم كانوا يقودون الجاني لمستحقها بحبل ونحوه. حاشية الدسوقي: جـ٤ صـ٢٣٩.

(٣) كشاف القناع: جـ٥ صـ٥٠٦

والأضرار الجسمانية التي تصيب الزوجين أو أحدهما بالتقنيات الطبية المعاصرة، مختلفة ومتنوعة، فيمكن أن تكون الإصابة بالعدوى، أو الخطأ عند التلقيح بالحقن المجهري بنطفة رجل آخر غير الزوج، أو الخطأ في نسب الولد لأبيه بالبصمة الوراثية، أو الخطأ في الفحص الطبي قبل الزواج مما تسبب عنه التدليس والتغرير، وغير ذلك من القضايا الطبية المتعلقة بالخطأ التقني الخاص بمسائل الأحوال الشخصية، والتي تؤثر في تكامل الجسد وتمس الصحة والسلامة للمضرور.

أما الأضرار الأدبية فتتمثل في كل ما يصيب المتضرر في معنوياته وشعوره، ويدخل فيها الآلام الجسدية والنفسية، [١] وقد استقر الفقه والقضاء على أن الضرر الأدبي كالضرر المادي يجوز التعويض عنه، ويترك تقدير التعويض لسلطة القاضي ويشترط لتقدير التعويض اللازم لجبر الضرر اللاحق بضحية الخطأ التقني أن يكون الضرر المطلوب التعويض عنه مباشرًا، ومحققًا، وأن يصيب حقًا أو مصلحة مشروعة للمضرور، ويقصد بالضرر المباشر: ذلك الضرر الذي لا يتوسط بينه وبين الفعل الضار أي أمر آخر، وبحيث يعتبر نتيجة طبيعية ومؤكدة للخطأ. [٢]

والضرر المحقق هو: الضرر الحال الذي وقع فعلاً، وأصاب طالب التعويض، كأن يؤدي خطأ المسئول إلى عدوى أحد الزوجين أو كلاهما بالمرض القاتل، أو تلقيح الزوجة بحيوان منوي ليس للزوج، أو نسب طفل لغير أبيه بالحمض النووي، فالضرر هنا مؤكد الوقوع في المستقبل؛ فيعتبر

(١) دروس في أحكام الالتزام، د. عبد الفتاح عبد الباقي صـ٥٥، مع تصرف في العبارة

(٢) فكرة الضرر المباشر بين النظرية والتطبيق، د/ علي سيد حسن صـ٤٨٢، ٥٤٣، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، سنة ١٩٨٢م، العددان ١، ٢.

ضررًا محققًا، ويجب التعويض عنه بالرغم من عدم ترتب أثره عليه في الحال. (١)

ومن ثم يجب لكي يتمكن ضحية الخطأ بالتقنيات عند طلب التعويض أن يكون الضرر الذي أصابه قد وقع فعلاً، أو أن وقوعه في المستقبل أمر مؤكد.

أما الضرر المحتمل وهو: ما يكون غير محقق الوقوع في المستقبل فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلاً. (٢)

ولكي يتمكن القاضي من تقدير التعويض اللازم لجبر الضرر في الفقه الإسلامي فإنه يجب أن تتوفر عناصر الضمان وشروطه.

المبحث الثاني

أثر التقدم التقني على الفرقة بين الزوجين

الطلاق عبر تقنيات التواصل الإلكترونية

من الأمور الذي كشف عنها العلم الحديث مسألة استخدام تقنيات التواصل في وقوع الفرقة بين الزوجين، فالطلاق أصبح لا يتوقف على مخاطبة الزوجة عياناً، بل صار من الشائع حصوله والزوجان متباعدان.

وفى الطلاق عبر تقنيات التواصل الإلكترونية مطالب:

المطلب الأول: الطلاق بالكتابة

حدثت على الجانب العملي حالات متعددة للطلاق عبر رسائل الجوال أو الواتس آب، أو الماسنجر، وغيرها من الوسائل، وتكمن المعضلة الحقيقية في أيقاع الطلاق باستعمال الوسائل الحديثة في أثبات كون الوسيلة

(١) مصادر الالتزام، د/ عبد الودود يحيى صـ٢٥٢، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٢م.
(٢) المرجع السابق، نفس الموضع المشار إليه.

معبرة عن إرادة وقصد الزوج حقيقة أم لا، وهل هذا إنما يكون باستدعاء الزوج وسؤاله عن فعلة ونيته أم لا؟

وللإجابة عن ذلك يحسن أن نذكر هنا التكييف الفقهي لوقوع الطلاق بالكتابة عبر تقنيات التواصل المعاصرة.

تعددت أقوال الفقهاء – رحمهم الله – في حكم الطلاق بالكتابة على أقوال:

القـــول الأول: ذهـب إليـه الحنفيـة،[١]والمالكيـة،[٢]وأكثـر الشـافعية،[٣]وبعـض الحنابلـة،[٤] أن الطـلاق لا يقـع مـن الـزوج بالكتابـة ، إلا مع وجود النية .

القـول الثـاني: وهـو روايـة عـن الإمـام الشـافعي،[٥]وبـه قـال بعـض الحنابلة، [٦] أن الطلاق بالكتابة لا يقع مطلقاً.

القول الثالث: وهو وجه عند الشافعية،[٧]أن الطلاق بالكتابة لا يقع إلا في حق الغائب، أما الحاضر فلا يقع منه الطلاق بالكتابة .

القـول الرابـع: وهـو روايـة عند الحنابلـة[٨]: أن الطـلاق بالكتابـة واقـع ومعتبر، ولا يشترط فيه نية، مادام اللفظ المكتوب قد وقع من الزوج صريحاً.

(١) حاشية ابن عابدين: ٣/ ٢٤٦، بدائع الصنائع: ٣/ ١٠٩.
(٢) شرح الخرشي: ٤/ ٤٩، بلغة السالك: ٢/ ٥٦٨، الشرح الكبير للدردير: ٢/ ٣٨٤.
(٣) روضة الطالبين: ٢٣١، المهذب: ٣/ ١٣.
(٤) الشرح الكبير: ٨/ ٢٨١، المبدع: ٦/ ٣١٣، المحرر: ٢/ ٥٤.
(٥) الحاوي الكبير: ١٠ / ١٦٨.
(٦) المبدع: ٦/ ٣١٣، الإنصاف: ٨/ ٤٧٢.
(٧) الحاوي: ١٠ / ١٨٦.
(٨) الانصاف: ٨/ ٤٧٣، المحرر: ٢/ ٥٤

واستدل كل فريق بأدلة تؤيد ما ذهب إليه:

أدلـة القـول الأول القـائلين: أن الطـلاق لا يقـع مـن الـزوج بالكتابـة، إلا مـع وجـود النيـة، وقـد اسـتدل أصـحاب هـذا القـول بـالقرآن، والسـنة، والمعقول:

أولاً: القرآن الكريم: قولـه تعالى: " وَأُوحِيَ إِلَيَّ هَذَا الْقُرْآنُ لِأُنْذِرَكُمْ بِهِ وَمَنْ بَلَغَ"[1] **ووجه الدلالة من الآية الكريمة:** أن الله – عزو جل – قد أنذر بكتبه، كما قال سبحانه في هذه الآية؛ فدل على أن الإنذار بالكتب كالإنذار باللفظ، فكذلك الطلاق إذا وقع عن طريق الكتابة؛ لأنه ينزل منزلة الطلاق باللفظ [2]

ثانيـاً: السـنة النبويـة المطهـرة: ما ورد عن النبي –صلى الله عليه وسلم–أنه كان يبلغ بالكتاب مرة، وبالخطاب أخرى، وكان التبليغ بالكتاب ينزل منزلة التبليغ بالخطاب، فدل على أن الكتابة بمنزلة الخطاب [3]

ثالثاً: المعقول: استدلوا على ما ذهبوا إليه بعدة وجوه، نذكر منها:

الوجـه الأول: أن العادة جاريـة باسـتعمال الكتابـة فـي موضـع الكـلام والعكس، فاقتضى أن تكون جارية في الحكم مجرى الكلام، والعادة محكمة.

الوجه الثاني: أن الكتابة تقوم مقام اللفظ في الدلالة على المراد؛ لأن القلم أحد اللسانين، بشرط النية.

أدلـة القـول الثـاني: استدل أصـحاب هذا الـرأي القـائلين أن الطـلاق بالكتابة لا يقع مطلقاً، بالقرآن والمعقول.

---

(١) سورة الانعام جزء الآية: ١٩.

(٢) الحاوي الكبير: ١٠/ ١٦٧.

(٣) بدائع الصنائع: ٣/ ١٠٩.

أولاً: القرآن الكريم، بقوله تعالى:" الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ"(١) وقوله:" فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ" (٢)

جهة الدلالة: أنه لا يقع في اللغة التي خاطبنا الله بها ورسوله اسم تطليق على ما يكتب، وإنما يقع ذلك اللفظ به، وصح أن الكتاب ليس طلاقاً حتى يلفظ به؛ فلم يوجب ذلك نص.

ونوقش: بأن الكتابة هي إحدى اللسانين، وهي أقوى من جهة التثبت والحجة، ولذلك شرعت في توثيق الديون. (٣)

ثانياً: المعقول: استدل أصحاب القائلين أن الطلاق بالكتابة لا يقع مطلقا بالمعقول، فقالوا: أنه لا ضرورة تبيح للقادر على النطق العدول عن اللفظ وتركه للكتابة. (٤)

ويمكن مناقشة هذا الدليل: بأنه لا يلزم من العدول عن النطق إلى الكتابة وجود ضرورة تستدعى ذلك؛ لأن الشرع لم يلزم بالنطق في العقود فكذلك في الطلاق.

أدلة القول الثالث: استدل أصحاب هذا الرأي القائلين أن الطلاق بالكتابة لا يقع إلا في حق الغائب، أما الحاضر فلا يقع منه الطلاق بالكتابة بالمعقول فقالوا: أن الكتابة لا يقع بها الطلاق إلا في حق الغائب؛ لأن الكتابة جعلت في العرف لإفهام الغائب، كما جعلت الإشارة لإفهام

(١) سورة البقرة: ٢٩٢.
(٢) سورة الطلاق الآية: ١.
(٣) شرح منح الجليل: ٤/ ١٩
(٤) المهذب: ٣/ ١٤.

الأخرس، ثم لا يقع الطلا ق بالإشارة إلا في حق الأخرس وكذلك لا يقع الطلاق بالكتابة إلا في حق الغائب [١]

ويمكن مناقشته: بأننا إذا اتفقنا على حجية الكتابة، وقصد بها المعنى الذي أراده المتكلم، فلا يضر كون المتلقي حاضراً أو غائباً، والكتابة كناية في الطلاق، فصحت من الغائب كالحاضر، كسائر الكنايات [٢]

أدلة القول الرابع: استدل أصحاب هذا الرأي والقائلين أن الطلاق بالكتابة واقع ومعتبر، ولا يشترط فيه نية، مادام اللفظ المكتوب قد وقع من الزوج صريحاً بالسنة المطهرة، وأوردوا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إن الله تجاوز عن أمتى ما حدثت به أنفسها مالم تعمل أو تتكلم " [٣]

وجه الدلالة من الحديث: أن الكتابة نوع من أنواع العمل، فمن كتب بطلاق امراته، كان مؤاخذاً به كنطقه وتلفظه بالطلاق، ولم يحتج في ذلك إلى نية. [٤] قال ابن تيمية: واحتج أي الإمام أحمد – رحمة الله –أنه يقع بالكتابة بقول النبي–صلى الله عليه وسلم –:" إن الله تجاوز عن أمتي ما حدثت به أنفسها مالم تعمل أو تتكلم" قال: وإذا كتب فقد عمل.[٥]

الرأي الراجح في الموضوع: بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم، ومناقشة ما أمكن مناقشته في إيقاع الطلاق بالكتابة، أحسب أن ما ذهب

(١) المهذب: نفس الموضع السابق

(٢) البيان: ١٠/ ١٠٥.

(٣) أخرجه البخاري عن أبى هريرة، كتاب: الطلاق، باب: الطلاق في الإغلاق والكره ٧/ ٤٦، رقم:" ٥٢٦٩"، ومسلم، كتاب: الإيمان، باب: تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب ١/ ١١٦، حديث رقم " ١٢٧ "

(٤) المبدع: ٦/ ٣١٣.

(٥) مجموع الفتاوى: ٢٩/ ٩.

إليه أصحاب القول الأول أن الطلاق لا يقع من الزوج بالكتابة، إلا مع وجود النية هو الراجح.

حيثيات الترجيح:

- لقوة ادلتهم وسلامتها من المناقشة.
- أنه يتفق مع قول أكثر أهل العلم، وجاء متمشياً مع قرارات المجامع الفقهية، وهيئات كبار العلماء، ودور الفتوى.

يقول ابن قدامة "إذا كتبَ الطلاق، فإن نواه طلقت زوجته؛ لأن الكتابة حروف يفهم منها الطلاق، فإذا أتى فيها بالطلاق وفهم منها ونواه وقع كاللفظ؛ ولأن الكتابة تقوم مقام قول الكاتب، بدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان مأموراً بتبليغ رسالته، فحصل ذلك في حق البعض بالقول، وفي حق آخرين بالكتابة إلى ملوك الأطراف؛ ولأن كتاب القاضي يقوم مقام لفظه في إثبات الديون والحقوق.

بعض الأحكام القضائية والفتاوى بشأن الطلاق عبر تقنيات التواصل

استمعت محكمة شرعية سعودية مؤخراً لشهود في أول حادثة طلاق إلكترونية، وأقرت بصحة طلاق سيدة في عقدها الثاني من العمر، بناءً على رسالة نصية قصيرة أرسلها زوجها عبر هاتفه الجوال من خارج المملكة، قال فيها إنه "طلقها "واتصل الزوج المتواجد في العراق، باثنين من أصدقائه كانا قد شهدا على عقد قرانه، وأبلغهما بطلاق زوجته، واستدعت المحكمة الشاهدين، اللذين أكدا أن صديقهما اتصل بهما بالفعل، وأخبرهما بأمر الطلاق، كما أكد واقعة الطلاق اثنان من أقارب الزوج، أوضحا أيضاً أنه أبلغهما هاتفياً بالطلاق، وأنه يشهدهما عليه، وصادق القاضي على

الطلاق، في أول حالة طلاق "جوال" تسجل في المحاكم السعودية، وأوضح أنه لا عدة للزوجة؛ لكون زوجها لم يدخل بها. (١)

وفى ماليزيا قضت محكمة الشريعة الابتدائية في شرق جومباك بمدينة:" سلانجور" ، بأن الطلاق عبر رسائل المحمول يعتبر نافذاً بشرط تحقق المحكمة من حدوثه، وحكم القاضي بالمحكمة ذاتها "محمد فاؤزي إسماعيل" بأن زواج " أزيدة فاظلينا عبد اللطيف" من "شمس لطيف" قد بطل عندما أرسل هذا الأخير إليها رسالة عبر النقال قال فيها: "إذا لم تغادري منزل والديك فأنت طالق" غير أن القاضي داتو زهدي طه– رئيس محكمة الشريعة الإقليمية – دعا القضاة الشرعيين إلى عدم قبول أي دعوى بهذا الشأن، فقد ذكر أنه من عام ١٩٩٩م ظهرت ٢٠ حالة، وقال إنه لابد من الاستماع إلى طرفي النزاع – الزوج والزوجة – قبل إعطاء أي قرار نهائي، (٢)وأكدت المحاكم الشرعية الخاصة بالمسلمين في سنغافورة قبولها للطلاق عبر رسائل الهاتف النقال أيضاً، وذلك على لسان تصريح مسؤول مسجل المحاكم فيها سيف الدين ثروان، لكنه كرر هو الآخر مطالبته الزوجين بالحضور للمحكمة وتأكيد ذلك، لكن القانونيين في ماليزيا وسنغافورة أكدوا على عدم تشجيعهم لهذا الأسلوب السهل لتطليق الزوجات على الرغم من شرعيته.

– وفي فتوى مفتي العاصمة الفيدرالية كوالالمبور الشيخ هاشم يحيى، قال فيها: إن خدمات الرسائل القصيرة عبر الهاتف وسيلة شرعية لإعلام الطرف الآخر بالطلاق، ويجب أن تقبل من قبل المحاكم الشرعية

(١) نقلا عن جريدة عرب نيوز بتاريخ ٤/٩/ ٢٠٠٩ م

(٢) نقلا عن مجلة المختار الإسلامي الماليزية، تاريخ: ١١/٣٠/ ٢٠٠٥ بقلم: د. فريدة صادق.

الماليزية، لكنه اشترط حضور الزوجين إلى المحكمة الشرعية لتأكيد حدوث الطلاق.

- أما مفتي دبي وفي إجابته عن سؤال بهذا الشأن فقد قال: " الطلاق عبر الهاتف كتابة بما يسمى المسج هو نوع من أنواع الطلاق بطريق الكتابة، لأنه يكتب لفظ الطلاق سواء بالعربية أو غيرها، وعندئذ تجري عليه أحكام كتابة الطلاق صريحاً كان أو كناية... ولكن بشرط أن يكون الكاتب الزوج أو وكيله، بمعنى أن المرأة لا يلزمها العدة حتى تعلم أن هذه الكتابة صادرة من الزوج نفسه أو وكيله؛ وذلك لأن احتمال التزوير في هذا النوع كثيراً، ويحصل التأكيد إما بإقرار الزوج أو البينة العادلة، فإذا ثبت ذلك اعتدت المرأة من تاريخ صدور تلك الكتابة من الزوج.[١] ويرى الدكتور محمود عكام أستاذ الشريعة بالجامعات الأردنية أن الطلاق عبر رسائل المحمول أو البريد الإلكتروني قد يدخله كثير من الغش والخداع؛ ولذا فإن ترك هذه الوسيلة غير المضمونة أولى.

يقول الدكتور نصر فريد واصل مفتي جمهورية مصر العربية الأسبق – حفظه الله –: " إن الطلاق يختلف عن توثيق عقود الزواج؛ لأن الطلاق يصدر عن الفرد نفسه، فمن الممكن أن يتم عن طريق الإنترنت، ولكنه يحتاج هو الآخر إلى توثيق؛ لتتحقق الزوجة من طلاقها، حتى إذا أرادت أن تتزوج من آخر يكون معها دليل طلاقها، فإذا أنكر الزوج عملية الطلاق التي تمَّت عبر الإنترنت تكون الورقة الموثقة والمشهود عليها والمرسلة بطريق الإنترنت هي إثبات عملية الطلاق. [٢]

(١) فتاوى شرعية، دائرة الأوقاف بدبي: ٧/ ٨١، الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ

(٢) الموقع الإلكتروني:www.awqaf.ae ،صحيفة الخليج: ١٨جمادى الآخر ١٤٣٠هـ

ويقول الدكتور أحمد عمر هاشم: يجوز الطلاق بالكتابة، ولكن أخشى ما أخشاه أن تكون هذه الوسيلة غير آمنة، وتوظف البُرُد الإلكترونية والإنترنت أو المحمول أو غيرها، توظيفا سيئاً. (١)

ويقول الدكتور محمد سيد أحمد المسير: لا يشترط في الطلاق المواجهة مع الزوجة فيمكن للرجل أن يطلق زوجته في غيبتها ومن غير حضورها، ومن هنا فإن الطلاق بالمراسلة إذا كان مقصودًا به أنه طلق زوجته غيابياً، ثم أعلمها بهذا الطلاق عن طريق رسالة بعثها إليها، فهو طلاق واقع لا شك. (٢)

وبعد هذا العرض للأحكام القضائية والفتاوى بشأن الطلاق عبر تقنيات التواصل والتي نرى اعتبارها، يمكن أن نقول:

- أن الشريعة جاءت بتعظيم عقد النكاح، وهو من العقود المبنية على التوثيق والاحتياط، وجعل الطلاق بهذه الوسائل هو تقليل من شأن هذا الميثاق، وفيه فتح لأبواب التساهل لهدم الأسر وضياع الأولاد.
- أن الطلاق عبر هذه التقنيات بالكتابة قد يدخله كثير من الغش والخداع؛ ولذا فإن ترك هذه الوسيلة غير المضمونة أولى.
- يجب اصدار قانون ينظم هذه العملية بحيث يترتب على كل من يتلاعب بها عقوبات تعزيرية رادعة.

المطلب الثاني: الرجعة الإلكترونية

أحاط الإسلام الزواج بجملة من الأحكام والتشريعات؛ لضمان بقائه واستمراره، ومن ذلك أنه شرع الرجعة بعد الطلاق؛ حتى لا يؤدي ذلك إلى إنهاء العلاقة الزوجية بين الزوجين، بمجرّد صدور الطلاق من الزوج نتيجة

(١) https://fiqh.islamonline.net

(٢) https://fiqh.islamonline.net

موقف معين، أو ردّة فعل معينة، لم تدرس نتائجها، فجاءت الرّجعة لتحفظ كيان الأسرة من الهدم والانهيار. (١)

تعريف الرجعة الالكترونية

الرَّجعةُ لُغةً: المرَّةُ مِن الرُّجوعِ، (٢) يقال ارتجع المرأة وراجعها مراجعة وإرجاعاً: أي رجعها إلى نفسه، والاسم الرَّجْعة والرِّجْعةَ. (٣) وفي القاموس الفقهي:" وأرتجع المرأة وراجعها مراجعة، أي: رجعها إلى نفسه بعد الطلاق، فالرجعة إذن هي:عودة المرأة إلى ما كانت عليه عند زوجها قبل الطلاق. (٤)

وفي الاصطلاح: تعددت تعريفات الفقهاء للرجعة على النحو الآتي:

عرفها الحنفية بأنها: استدامة ملك النكاح القائم ومنعه من الزوال، (٥) **وعرفها المالكية بأنها:** عود الزوجة المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد، (٦) **وعرفها الشافعية بقولهم:** رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص، (٧) **وعرفها الحنابلة بأنها** " إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد.(٨)

(١) أثبت الشارع للمطلق حق مراجعة مطلقته ولو جبراً عنها ما دامت في العدة؛ إذ الرجعة لا تفتقر إلى ولي ولا صداق ولا رضا المرأة، وهذا الحق ثبت للرجل من الشارع في مدة العدة دون نص عليه عند التعاقد أو اشتراطه عند الطلاق.
فتح القدير: ٣ / ١٦٢، المهذب: ٢ / ١٠٤، الإقناع: ٤ / ٦٦، الشرح الصغير: ٢ / ٦١٦

(٢) لسان العرب: ٨/ ١١٩، النهاية لابن الأثير: ٢٠١/٢.

(٣) لسان العرب: ٨/ ١١٤

(٤) القاموس الفقهي: ص١٤٤

(٥) بدائع الصنائع: ٣ / ١٨١، البناية على الهداية: ٤ / ٥٩١

(٦) الشرح الكبير: ص ٣٦٩، شرح الخرشي: ٤ / ٧٩

(٧) مغني المحتاج: ٣ / ٣٣٥

(٨) الروض المربع شرح زاد المستقنع: ٦ / ٦٠١، كشاف القناع: ٥ / ٣٤١.

وعليه يمكن تعريف الرجعة الالكترونية بأنها: إعادة المطلقة طلاقا غير بائن، [١] إلى عصمة زوجها أثناء العدة من غير إحداث عقدٍ أو مهرٍ جديدين، بالقول الصريح [٢] أو كتابةً، عبر أحد تقنيات التواصل مع الاشهاد، [٣] ولو بدون رضاها [٤]

دليل مشروعية الرجعة: شُرعت الرجعة للإصلاح بين الزوجين، وقد ثبتت مشروعيتها بالكتاب والسنة والإجماع، وفيما يلي بيان ذلك:

(١) ودليله ما ورد عن فاطمة بنت قيس قالت: أتيت النبي –صلى الله عليه وسلم– فقلت: أنا بنت آل خالد وإن زوجي فلانا أرسل إلى بطلاقي، وإني سألت أهله النفقة والسكنى فأبوا علي، قالوا يا رسول الله إنه قد أرسل إليها بثلاثة تطليقات، قالت: فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم –إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها الرجعة".
سنن النسائي، كتاب: الطلاق، باب: الرخصة: ٣/ ٣٥٠، ح ٥٥٩٦.

(٢) اتفق الفقهاء على صحة الرجعة باللفظ الصريح دون الحاجة إلى نية؛ وذلك لعدم حملها على معنى آخر غير إرادة الرجعة، مثل قوله راجعتك، وارتجعتك، وأرجعتك، وهذا ما دلت عليه السنة النبوية عندما قال النبي صلى الله عليه وسلم: مُرهُ فليراجعها، وقد اشتهر هذا اللفظ فيها، ولذا قال ابن قدامه:" ويتخرج أن يكون لفظها هو الصريح وحده لاشتهاره دون غيره" . العناية شرح الهداية: ٦١/٤، حاشية الدسوقي: ٢/ ٤١٥، مغني المحتاج: ٥/٥، منتهى الإرادات :٣٣٥/٤.

(٣) لم يختلف أهل العلم على أن السنة في الرجعة أن تكون بالإشهاد، قال تعالى:" وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ" الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر: ٥/ ٣٧٨، مغنى المحتاج: ٣٣٥/٣،

(٤) لا تتوقف صحة الرجعة الالكترونية على رضا الزوجة؛ فقد جاء في حاشية ابن عابدين ما نصه: "فله الرجعة؛ لأنه حكم أثبته الشارع غير مقيد برضاها" ومع أن صحة الرجعة لا تتوقف على رضا الزوجة إلا أنه يستحب إعلامها بها، فقد جاء في حاشية ابن عابدين ما نصه: "وندب إعلامها بها (أي الرجعة) لئلا تنكح زوجا غيره بعد العدة".
حاشية ابن عابدين :٣ / ٤٠١ .

أَوَّلًا: مِنَ الكِتَاب: قال تعالى:" وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا" [١] أي: أنّ أزواجهنّ أحق برجعتهن، وهذا مخصوص في الطلاق الرجعي دون البائن ، وهذا صريحٌ في مشروعية الرجعة في الطلاق.

وقال تعالى:" الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ" [٢]

وَجهُ الدَّلالَةِ: أنَّ الإمساكَ بالمعروف مفسر بأنه الرجعة في العدة بقصد الإصلاح لا الإضرار، [٣] وقال تعالى" :وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ"[٤]

وَجهُ الدَّلالة: قَولُه تعالى :فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أي: بالرَّجعةِ، ومعناه: إذا قارَبْنَ بُلوغَ أجَلِهِنَّ، أي: انقِضاءَ عِدَّتِهِنَّ.

(١) البقرة: ٢٢٨

(٢) البقرة: ٢٢٩ وسبب نزول الآية: ما وردعن عائشة قالت: كان الرجل يطلق امرأته ما شاء أن يطلقها، وهي امرأته إذا ارتجعها وهي في العدة، وإن طلقها مائة مرة أو أكثر، حتى قال رجل لامرأته: والله لا أطلقك فتبيني مني ولا آويك أبدا، قالت: وكيف ذاك؟ قال: أطلقك فكلما همت عدتك أن تنقضي راجعتك، فذهبت المرأة حتى دخلت على عائشة فأخبرتها فسكتت عائشة حتى جاء النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته فسكت النبي –صلى الله عليه وسلم–حتى نزل القرآن: "الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان" البقرة: ٢٢٩.

(٣) تفسير الماوردي، تحقيق السيد ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم: ١/ ٢٩٢

(٤) البقرة: ٢٣١.

ثانيًا: مِنَ السُّنَّةِ:

- عن أنس أن النبي –صلى الله عليه وسلم–طلق حفصة تطليقة، فأتاه جبريل عليه الصلاة والسلام؛ فقال: يا محمد، طلقت حفصة وهي صوامة قوامة، وهي زوجتك في الجنة؟ فراجعها [١].
- عن ابن عمر قال: طلقت امرأتي على عهد رسول الله –صلى الله عليه وسلم–وهي حائض؛ فذكر عمر ذلك لرسول الله –صلى الله عليه وسلم– فقال: «مره فليراجعها، ثم ليدعها حتى تطهر، ثم تحيض حيضة أخرى، فإذا طهرت فليطلقها قبل أن يجامعها أو يمسكها، فإنها العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء»[٢]

ثالثاً: الاجماع: أجمع الفقهاء على جواز الرجعة عند استيفاء شروطها، ولم يخالف في ذلك أحد منهم، قال ابن المنذر: وأجمع أهل العلم على أن الرجعة إلى الرجل ما دامت في العدة، وإن كرهت المرأة ذلك، وكذلك أجمعوا على أن الرجعة تثبت بغير مهر، ولا عوض. [٣]

قال ابن المنذر: وأجمعوا على أن الحر إذا طلق زوجته الحرة، وكانت مدخولا بها: تطليقة أو تطليقتين، أنه أحق برجعتها حتى تنقضي العدة، وأجمعوا أن الرجعة تكون بالإشهاد، وأجمعوا أن الرجعة إلى الرجل ما دامت

---

(١) المستدرك على الصحيحين للحاكم، كتاب: معرفة الصحابة رضي الله عنهم، باب: ذكر أم المؤمنين حفصة بنت عمر بن الخطاب رضي الله عنهما، ١٧/٤ رقم:" ٦٧٥٤" قال الامام أحمد: واسناده ضعيف، مسند الامام أحمد: ٢٧٢/٢٥، وقد دل الحديث على جواز تطليق الرجل لزوجته ومراجعتها، ولو أنها كانت صوامة قوامة، وقد يكون هناك أمورٌ داخلية لَا يمكن لغيرهما الاطلاع عليها، ولذلك فإن رَبْط الطلاق بموافقة القاضي من أسوا ما يُسْمَعُ به في هذا الزمان.

(٢) أخرجه مسلم، كتاب الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض..، ٤/ ١٨٠ ح ٣٧٢٧ .

(٣) الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر: ٥/ ٣٧٩.

في العدة، وإن كرهت ذلك المرأة، وأجمعوا أن الرجعة بغير مهر ولا عوض. (١)

الأثر المترتب على القول بالرجعة الكترونياً: يترتب على القول بالرجعة الالكترونية أن الزوج إذا أرجع الزوجة المطلقة رجعياً في العدة بالقول الصريح منه صوتاً أو كتابة (٢) عبر تقنيات التواصل الالكترونية، مع الاشهاد على ذلك؛ فإنها معتبرة، ويمكن أن يستدل على ذلك بما يلي:

عن أَبِي هُرَيْرَةَ قال : قال رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيه وسَلَّمَ ": ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ: النِّكَاحُ، وَالطَّلَاقُ، وَالرَّجْعَةُ " (٣)

وجه الدلالة من الحديث: اعتبر النبي –صلى الله عليه وسلم–الجد والهزل في الرجعة، فمن باب أولى إذا حصلت بواسطة تقنيات التواصل الالكترونية. قال الإمام ابن القيم في كلامه على فقه الحديث: " وتضمنت أن المكلف إذا هَزَلَ بالطلاق، أو النِّكاح، أو الرجعة، لَزِمَهُ ما هَزَلَ به. (٤)

ويمكن أن نستدل على ذلك من المعقول: بأن من مقاصد الشريعة نبذ الفرقة، وجمع شتات الأسرة، وقد سبق اعتبار الجد والهزل، فلا مجال للتشدد، فإذا وقعت الرجعة بوسائل تقنيات الاتصال الاجتماعية الالكترونية؛ فإن ذلك معتبر متى رُوعيت الضوابط الآتية:

---

(١) الإجماع لابن المنذر: ٩١/١، الروض المربع: ٦ / ٦٠١.

(٢) بدائع الصنائع: ٣ / ١٨١ –١٨٢، شرح الخرشي: ٤ / ٨٠، مغني المحتاج: ٣ / ٣٣٧، كشاف القناع ٥ / ٣٤٢. قَالَ الْعَيْنِيُّ –رَحِمَهُ اللَّهُ –: " والرجعة أن يقول للتي طلقها طلقة، أو طلقتين: راجعتك بالخطاب لها " البناية على الهداية: ٤ / ٥٩٢ ،٥٩٣.

(٣) أخرجه أبو داود: ٣/ ٥١٦، حديث رقم:" ٢١٩٤"، والترمذي ٣/ ٤٨٢، رقم:" ١١٨٤" قال أبو عيسى: العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم " قال ابن حجر: حديث حسن. التلخيص الحبير ٣/ ٤٤٩

(٤) زاد المعاد: ٢٠٤/٥.

الضابط الأول: أن يكون مدخولا بها، فإن طلقها قبل الدخول وأراد مراجعتها فليس له الحق في ذلك.(١)

الضابط الثاني: أن تكون في العدة، فإن انقضت عدتها فلا يصح ارتجاعها.(٢)

الضابط الثالث: ألا تكون الفرقة قبل الرجعة ناشئة عن فسخ عقد النكاح.(٣)

الضابط الرابع: ألا يكون الطلاق بعوض، فإن كان الطلاق بعوض فلا تصح الرجعة (٤).

الضابط الخامس: أن تكون الرجعة منجزة فلا يصح تعليقها على شرط أو إضافتها إلى زمن مستقبل.

الضابط السادس: أن يكون المرتَجِع أهلا لإنشاء عقد النكاح.

الأثر القضائي للقول بالرجعة الالكترونية عند النزاع:

تأتى أهمية عرض الأثر القضائي للقول بالرجعة الالكترونية؛ لاتصالها الوثيق بالنزاعات بين الناس، وحدوثها منهم وبينهم، والقضاة في حاجة لمعرفة حكم الشرع في هذه المسألة للقدرة على معرفة كيف يكون الحكم عند النزاع.

---

(١) لقوله تعالى:" يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا"
سورة الأحزاب: ٤٩

(٢) قال الكاساني: من شروط جواز الرجعة قيام العدة فلا تصح الرجعة بعد انقضاء العدة؛ لأن الرجعة استدامة الملك، والملك يزول بعد انقضاء العدة، فلا تتصور الاستدامة؛ إذ الاستدامة للقائم لصيانته عن الزوال. بدائع الصنائع: ١٨٣/٣

(٣) البناية: ٤ / ٥٩١، كشاف القناع: ٥ / ٣٤١، الأم: ٦ / ٢٤٣، الشرح الكبير: ٢ / ٣٦٩.

(٤) لأن الطلاق حينئذ بائن لافتداء المرأة نفسها من الزوج بما قدمته له من عوض مالي ينهي هذه العلاقة، مثل: الخلع.

وإليك عرض بعض الحالات

الحالة الأولى: إذا ادعى الزوج خلال فترة العدة أنه أرجعها الكترونياً وانكرت الزوجة؛ صدق إن كانت في العدة؛ لأنه أخبر بما يملك استئنافه فلا يكون متهماً في الإخبار به، ولا يصدق إذا قال ذلك بعد انقضاء العدة؛ لأنه أخبر بما لا يملك استئنافه. قال السرخسي: وإذا قال زوج المعتدة لها: قد راجعتك، فقالت مجيبة له: قد انقضت عدتي، فالقول قولها عند أبي حنيفة ولا تثبت الرجعة [١] إلا إذا أقام بينة على ذلك صحت رجعته[٢].

الحالة الثانية: إذا ادعت الزوجة أنه أرجعها الكترونياً وأنكر الزوج وعجزت الزوجة أن تثبت إرجاع زوجها لها خلال فترة العدة؛ حلف الزوج؛ لذا كان من باب السياسة الشرعية، لكي تسمع الدعوى في هذه المسألة، أن يتم تسجيل الرجعة الالكترونية رسمياً لسماعها عند الإنكار؛ حتى لا يكون الدافع إلى ادعاء الرجعة كيدي هدفه الإضرار بالمطلقة وإفساد زوجها، فإن تعذر تسجيل الرجعة الالكترونية رسمياً وجب الاشهاد عليها. [٣]

(١) المبسوط: ٦ / ٢٢

(٢) الشرح الكبير: ٨ / ٤٧٤، الجامع لأحكام القرآن: ١٨ / ١٥٨، مغني المحتاج: ٣ / ٣٣٧.

(٣) للفقهاء في حكم الإشهاد على الرجعة رأيان: أولهما: ندب الإشهاد، وهو مذهب الحنفية، والصحيح عند المالكية، وهو قول الشافعية. والإشهاد عندهم يكون على صيغة الرجعة أو الإقرار بها، وهو رواية عند الحنابلة. وثانيهما: وجوب الإشهاد، وهو قول ابن بكير وغيره من المالكية، وهو رواية عند الحنابلة. التاج والإكليل: ٣ / ٤٠٨ –٤١٠، جواهر الإكليل: ١ / ٢٧٥، المغني: ٧ / ٢٨٣ واستدل الفريقان على أن الإشهاد مطلوب بقول الله سبحانه وتعالى:" فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم" فحمل الفريق الأول الأمر على الاستحباب، وذلك لأن الرجعة لا تفتقر إلى قبول، فلم تفتقر إلى شهادة، كسائر حقوق الزوج، ولأنها استدامة للنكاح وهذا لا يتطلب الإشهاد، وحمل الفريق الثاني الأمر على الوجوب وهو ظاهر الأمر.

المطلب الثالث: أثر التقدم التقني على مسألة الخلع

جُعل الخلع مخرجاً للمرأة من الزوجية؛ إذا كرهت الزوج لسبب غير الأسباب التي يثبت لها بها حق الفسخ، وهو أن تفتدي بما تبذله له من العوض عما بذله لها من مهر وغيره؛ ليرضى بحل عقدة الزوجية، ويكون غير مغبون ولا مظلوم،[١] ومقصود الخلع أن يكون للمرأة حق يقابل حق الرجل في الطلاق، والفقه أن الطلاق جُعل بيد الرجل إذا كره المرأة، وجُعل الخلع بيد المرأة إذا كرهت الرجل، ومقصود الشارع لا يُعرف إلا بتتبع كلامه، وفهم ما في حكمته وللتقدم التقني أثر على مسائل الخلع يمكن بيانها في الآتي:

الفرع الأول: هل يقع الخلع الكترونياً؟

الخُلع لغةً: "بضم الخاء المعجمة وسكون اللام"[٢] فراق الزوجة على مال، وهو مأخوذ من خلع الثوب؛ لأن المرأة لباس الرجل معنى، قال الله تعالى:" هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ " [٣]

وأما حقيقته الشرعية: فهو فراق الرجل امرأته على عوض يحصل له. [٤]

(١) قد تكون المرأة في بعض الأحيان مبغضة للرجل، وتكره أن تمنعه خوفاً من أن تكون عاصية بمنعه، فلا بأس في هذه الحالة أن تفتدي نفسها منه، وجملة الأمر أن المرأة إذا كرهت زوجها، لِخَلْقِهِ، أَوْ خُلُقِهِ، أَوْ دِينِهِ، أَوْ كِبَرِهِ، أَوْ ضَعْفِهِ، أو نحو ذلك، وخشيت ألا تؤدي حق الله تعالى في طاعته، جاز لها أن تخالعه.

(٢) القاموس المحيط ص: ٩٢١، النهاية في غريب الحديث: ١/ ٥٢٠ -٥٢١.

(٣) سورة البقرة: ١٨٧

(٤) نيل الأوطار: ٢٣/٧

والمقصود بالخلع الالكتروني: اتفاق بين الزوجين عبر تقنيات وسائل التواصل الالكترونية، على عوض تدفعه الزوجة للزوج نظير خلها له، ورضاه بذلك.

وشرط الخلع أن يكون الزوج المخالع أهلاً لإيقاع الطلاق، والزوجة محلا لوقوعه؛ لأنه نوع من الطلاق على مال. (١)

وأجمع العلماء على مشروعيته، (٢) وانعقد على اعتباره، إلا بكر بن عبد المزني التابعي، فانة قال: لا يحل للزوج ان يأخذ من امرأته في مقابل فراقها شيئاً.(٣)

---

(١) يتحقق الخلع شرعاً وتترتب عليه أحكامه إذا استعمل لفظ الخلع أو ما في معناه، وكان في مقابله مال، قال ابن رشد الحفيد: اسم الخلع والفدية والصلح والمبارأة كلها تؤول إلى معنى واحد، وهو: بذل المرأة العوض على طلاقها، إلا أن اسم الخلع يختص ببذلها له جميع ما أعطاها، والصلح ببعضه، والفدية بأكثره، والمبارأة بإسقاطها عنه حقاً لها عليه على ما زعم الفقهاء. بداية المجتهد ونهاية المقتصد: ٣/ ٨٩

(٢) الاستذكار: ١٧/ ١٧٥ رقم ٢٥٨٦٣، الإجماع لابن المنذر: ص ١٠٤ والسنة جاءت لتوضح ما ورد بكتاب الله وتم تطبيقه في امرأة ثابت بن قيس حين قالت : يا رسول الله ، إني لا أعتب علي قيس في خلق ولا دين ، ولكن أكره الكفر في الإسلام ، يا رسول الله ، لا تجتمع رأسي ورأسه أبدًا ، إني رفعت جانب الخباء ، فرأيته أقبل في عدة رجال ، فإذا هو أشدهم سوادًا ، وأقصرهم قامة ، وأقبحهم وجهًا ، وفى سنن ابن ماجة : لولا مخافة الله لبصقت على وجهه ، فقال : أترديـن عليه حديقته ؟ ، قالت : نعم ، وإن شاء زدته ، ففرق بينهما .

(٣) دل على مشروعية الخلع القران الكريم، قال تعالى "فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ" البقرة ٢٢٩ ، قال ابن المنذر: حرم الله على الزوج أن يأخذ من امرأته شيئًا مما أتاها الله إلا بعد الخوف الذى ذكره، ثم أكد ذلك بتغليظ الوعيد على من تعدى أو خالف أمره، فقال: " تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ " سورة البقرة: ٢٢٩
ومن السنة المطهرة ما ورد عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْسٍ أَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقالت: يَا رَسُولَ اللَّهِ ثَابِتُ بْنُ قَيْسٍ مَا أَعْتِبُ عَلَيْهِ فِي خُلُقٍ وَلَا دِينٍ، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الْكُفْرَ فِي الْإِسْلَامِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ –صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ– أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ، قَالَتْ: نَعَمْ ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – اقْبَلْ الْحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً .
=

ولا مانع من الاتفاق على المخالعة الكترونياً مقابل الصداق أو أقل أو أكثر، خلافاً لمن ذهب إلى منع الزيادة عليه؛ [١] لقوله تعالى: " فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ " فأفاد العموم، وأجاز عثمان الخلع دون عِقاص رأسها.[٢]

وعن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أنه قال: اخلعها بما دون عقاصها، وعن ابن عباس حتى من عقاصها. وقال علي بن أبي طالب: لا يأخذ من المختلعة فوق ما أعطاها، وهذا مذهب مالك والليث والشافعي، وأحمد، وقيل: إن أخذ أكثر مما أعطاها لم يسرح بإحسان [٣]

الفرع الثاني: آراء العلماء في الخلع

الراي الأول: أن الخلع جائز من غير اشتكاء ضرر، [٤] وهو قول عمر وعثمان وعلى وغيرهم من الصحابة، وهو رأى جمهور العلماء.

=

أخرجه البخاري، كتاب: الطلاق، باب: الخلع وكيفية الطلاق منه ،٤٦/٧، رقم ٥٢٧٣، وقوله تطليقة: أي طلقة واحدة رجعية.

وهذا الحديث أصل في الخلع، وعليه جمهور الفقهاء، وقوله صلى الله عليه وسلم: "طلقها تطليقة" الأمر فيه للإرشاد والاستصلاح لا للإيجاب والإلزام.

(١) قال عطاء: لا يأخذ أكثر مما أعطاها. المغني: ٧/ ٥٣.

(٢) أي: رأس المرأة والعِقاص:" بكسر العين " جمع عِقصة أو عِقيصة، وهي: الضفيرة، وقيل: هو الخيط الذي تربط به الضفيرة، والمعنى: أن المختلعة إذا افتدت نفسها من زوجها بجميع ما تملك كان له أن يأخذ ما دون عقاص شعرها من جميع ملكها.

(٣) الأم: ٥/ ١٩٦ –١٩٧، مختصر المزني: ص ١٨٧، التفريع: ٢/ ٨١، الرسالة: ص ٢٠٢، الكافي: ص ٢٧٦.

(٤) الآية لا حجة فيها، لأن الله عز وجل لم يذكرها على جهة الشرط، وإنما ذكرها لأنه الغالب من أحوال الخلع، فخرج القول على الغالب، والذي يقطع العذر ويوجب العلم قوله تعالى: " وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً" النساء :٤

الرأي الثاني: ذهب بكر بن عبد الله المزني إلى عدم جوازه، وزعم أن آية الخلع منسوخة بقوله سبحانه: " وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا ٢٠ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا " (١)

وروي عن ابن سيرين وأبي قلابة أنه لا يحل الخلع حتى يجد على بطنها رجلا؛ لقول الله تعالى:"وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا " (٢)

الرأي الراجح: هو ما ذهب اليه جمهور العلماء الخلع جائز من غير اشتكاء ضرر للحيثيات الآتية:

- لقوله تعالى: "فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ"، وهو قول صريح في ذلك.
- للخبر الصحيح عن رسول الله –صلى الله عليه وسلم –،" أتردين عليه حديقته .."
- أنه قول أكثر الصحابة، ولم نعرف لهم في عصرهم مخالفاً، فيكون إجماعاً، ودعوى النسخ لا تسمع حتى يثبت تعذر الجمع.

وأحسب أنه لا يلزم من التصريح بجواز الخلع أنه جائز على الاطلاق، فعن ثوبان –رضي الله عنه –قَالَ: قَالَ رَسُولِ الله –صلى الله عليه وسلم –: "أَيُّمَا امْرَأَةٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا مِنْ غَيْرِ بَأْسٍ لَم تُرَحْ رَائِحَةَ الجَنَّةِ"،(٣) وفى رواية :"أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا طَلَاقًا فِي غَيْرِ مَا بَأْسٍ

(١) سورة النساء ٢٠ –٢١.

(٢) سورة النساء ١٩.

(٣) أخرجه الترمذي، كتاب: الطلاق، باب: المختلعات، رقم: " ١١٨٦، قال الألباني: صحيح.

فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ." [١] وعن أبي هريرة عن النبي –صلى الله عليه وسلم – قال: "المختلعات[٢] والمنتزعات هن المنافقات" [٣] وهذا يدل على تحريم المخالعة لغير حاجة ،لأنه إضرار بها وبزوجها ، وإزالة لمصالح النكاح من غير حاجة.

الفرع الثالث: نكاح السر الإلكتروني

نكاح السر الإلكتروني هو النكاح عبر وسائل التواصل الالكترونية بدون اشهاد، أو الموصي بكتمانه مع الإشهاد عليه، وحكمه المنع.

قال الامام الباجي: " وكل نكاح استكتمه شهوده فهو من نكاح السر، وإن كثر الشهود [٤]. قال ابن عبد السلام: لا خلاف أعلمه في المنع منه [٥]

والدليل على منعه وفساده ورود النهي عنه؛ ما ورد عن أبي هريرة:" أن النبي صلى الله عليه وسلم " نهى عن نكاح السر" [٦]

---

(١) أخرجه أبو داود عن ثوبان، كتاب: الطلاب، باب: في الخلع، ٢/ ٢٣٥ حديث رقم: ٢٢٢٨ قال الألباني: صحيح.

(٢) الْمُخْتَلِعَاتُ : اللَّاتِي يَطْلُبْنَ الْخُلْعَ وَالطَّلَاقَ منْ أَزْوَاجِهِنَّ مِنْ غَيْرِ شِدَّةٍ تُلْجِئُهَا إِلَى سُؤَالِ الْمُفَارَقَةِ. تحفة الأحوذي: ٣ / ٢٧٢.

(٣) أخرجه الترمذي، كتاب: الطلاق، باب: المختلعات، ٤٩٢/٣ رقم: ١١٨٦ قال أبو عيسى هذا حديث غريب.

(٤) وحكاه ابن حبيب وعمر عن مالك". قال عيسى: "سمعت ابن القاسم في المسجد الجامع بمصر يقول: لو شهد عليه من الرجال ملء هذا المسجد ثم استكتموا كان نكاح سر". قال أصبغ: "وهو الحق." وروى ابن مزين عن يحيى بن يحيى: إن شهدا عليه رجلان عدلان فصاعداً فهو نكاح حلال جائز، وإن استكتم ذلك الشهود؛ لأنه إذا علمه عدلان فصاعداً فليس بسر، وبه قال الشافعي"

(٥) الشرح الكبير مع الدسوقي: ٢/٢٣٦، الشرح الصغير: ٢/٣٣٦ وما بعدها.

(٦) قال الهيثمي: "رواه الطبراني في الأوسط عن محمد بن عبد الصمد بن أبي الجراح، ولم يتكلم فيه أحد، وبقية رجاله ثقات.

ومن جهة المعنى: فإن السفاح لا يكون إلا سراً، والواجب أن يكون الحلال بخلافه؛ فوجب أن يكون الزواج الصحيح على وجه يتميز به عن الزنا؛ ولذلك شُرع فيه الضرب بالدف والوليمة. (١)

وخلاصة ما تقدم: أن نكاح السر الإلكتروني ممنوع، ويلزم فسخه إذا أُطلع عليه قبل الدخول، فإن لم يُطلع عليه حتى دخل وأقر الزوجان عليه، فالنسب ثابت، وليس عليهما حد للشبهة؛ لقوله –صلى الله عليه وسلم–: " ادرءوا الحدود بالشبهات» وقال الحنابلة: لا يبطل العقد بتواص كتمانه، فلو كتمه ولي وشهود وزوجان، صح وكُره (٢)

المطلب الرابع: الظهار الإلكتروني

بعد أن كان الظهار يحدث أثناء تلاقي أبدان الزوجين في مكان واحد، فقد تحولت إلى أيمان تُجرَي خلال محادثة كتابية عبر الواتس، أو الماسنجر، أو في غرف الدردشة المعروفة بـ "الشات"، أو عن طريق مكالمة صوتية، **والسؤال الذى يطرح نفسه هل إذا ظاهر الزوج من زوجته عبر هذه الوسائل يقع الظهار أم لا ؟**

(١) بدائع الصنائع: ٢٥٢/٢

(٢) غاية المنتهى: ٣/٢٧، وهناك قول شاذ لابن أبي ليلى وأبي ثور وأبي بكر الأصم: لا تشترط تشترط الشهادة في الزواج ولا تلزم؛ لأن الآيات الواردة في شأن الزواج لا تشترط الإشهاد، مثل " فانكحوا ما طاب لكم من النساء "، وقوله:" وأنكحوا الأيامى منكم" فيعمل بها على إطلاقها. ويرد عليه: بأن أحاديث الإشهاد على الزواج مشهورة، فيصح أن يقيد بها مطلق الكتاب. المختصر النافع: ص ١٩٤

أولاً: تعريف الظهار

الظهار لغة: مأخوذ من الظَهْر يقال: ظاهر من امرأته وتظاهر منها، وهو أن يقول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي أو نحوه، أي إذا أراد تحريمها، وإنما خص ذلك بذكر الظهر؛ لأن الظهر من الدابة موضع الركوب.[1]

وشرعاً: تشبيه الرجل زوجته أو جزءًا منها بامرأةٍ محرمة عليه تحريماً مؤبدًا، أو بجزء منها يحرم عليه النظر إليه، كالظهر والبطن والفخذ ونحو ذلك. [٢]

ثانياً: تعريف الظهار الإلكتروني

يمكن تعريف الظهار الإلكتروني بأنه: اخبار الزوج زوجته عبر وسائل التواصل الالكترونية، أنه حرمها على نفسه، بتشبيهه لها بظهر أمه، أو بامرأة محرمة عليه على التأبيد.

ثالثاً: الأصل في الظهار

أولاً: القران الكريم، قال تعالى:" الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُور. [٣]

ثانياً: السنة النبوية، حديث خولة بنت مالك بن ثعلبة وزوجها أوس بن الصامت أخو عبادة بن الصامت قالت كنت عنده وكان شيخا كبيرا ضعيفاً ، فدخل علي يوماً يريد شيئاً فدعاها وكانت تصلي فأبطأت عليه،

(١) المفردات، ص: ٣٢٠، المصباح مادة: "ظهر" ص: ٢٠٠، مختار الصحاح ص: ١٩٧

(٢) البحر الرائق: ٤/ ١٠٢، مغني المحتاج: ٣/ ٣٥٣، حاشية الدسوقي: ٢/ ٤٣٩، كشاف القناع: ٥/ ٣٦٨.

(٣) سورة المجادلة من ١-٤

فغضب فقال: أنت علي كظهر أمي إن أنا وطئتك،[١] ثم خرج إلى نادى قومه فجلس ساعة، ثم رجع يراودني عن نفسى فامتنعت منه فشادني فشاددته فغلبته بما تغلب به المرأة الرجل الضعيف ، وقلت : كلا والذي نفس خويلة بيده لا تصل إليَّ حتى يحكم الله في وفيك ،ثم خرجتُ إلى جارة لي ، فاستعرت ثيابها [٢]، فأتيتُ نبي الله – صلى الله عليه وسلم – ،فوجدته عند عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها في بيتها، [٣]وإذا عائشة تغسل شق رأس رسول الله –صلى الله عليه وسلم– فتنحت، فجلست بين يديه، لأسأله وأشكو إليه[٤]فقلت له :" نازعني أوساً فظاهر مني، فقال : ما أرى إلا أنك قد حرمت عليه، فقلت: والله ما ذكر طلاقاً ، فقال ما أرى إلا أنك قد حرمت عليه ، فقالت يا رسول الله إن أوساً تزوجني بنتاً صغيرة، حتى إذا كبر سنى ورق عظمي ونفضت له بطني ظاهر منى ، فقال ما أرى إلا أنك قد حرمت عليه ، فقالت: يا رسول الله إن لي منه صبية صغاراً ، إن ضممتهم إليه ضاعوا وإن ضممتهم إليَّ جاعوا ، فقال: ما أرى إلا أنك قد حرمت عليه ، فقالت يا رسول إنه أبو ولدي وأحبّ الناس إليَّ، فقال رسول الله ما أُوحى إلي في هذا شيء ، فقالت يا رسول الله : أَبْلى شبابي ، قال : ما أرى إلا أنك قد حرمت عليه ، فقالت : الله نسخ سنن

(١) التبويب الموضوعي للأحاديث: ١/ ٢٣٥

(٢) الآحاد والمثاني لأبو بكر الشيباني: ٥/ ٤١٩

(٣) السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي:٣٣/٢

(٤) قيل إنها كانت حسنة الجسم، فرآها زوجها ساجدة فنظر عجيزتها فأعجبه أمرها، فلما انصرفت أرادها فأبت فغضب عليها، قال عروة: وكان أمراً به لمم، فأصابه بعض لممه، فقال لها: أنت على كظهر أمي. الجامع لأحكام القرآن: ١٧ / ٢٧١.

قال أبو سليمان الخطَّابي: ليس المراد من قوله في هذا الخبر: وكان به لَمَم الخبل والجنون، إذ لو كان به ثُمَّ ظاهر في تلك الحال لم يكن يلزمه شيء، بل معنى اللَّمَم هاهنا: الإلمام بالنساء وشدة الحِرْصِ والتَّوقَانِ إليهن. اللباب: ١٨/ ١٥١.

الجاهلية وإن زوجي ظاهر مني ، فقال رسول الله ما أُوحى إلي في هذا شيء ، فقالت: يا رسول الله ، أوحي إليك في كل شيء وطوي عنك هذا ؟ ! فقال: "هو ما قلت لك" فقالت: إلى الله أشكو لا إلى رسوله ثم رفعت رأسها ، وقالت : أشكو إلى الله فاقتي أشكو إلى الله حاجتي ووحدتي ووحشتي وفراق زوجي وابن عمي وقد نفضت له بطني ، فقال : "حُرمت عليه" فما زالت تراجعه ويراجعها، شكت واشتكت ، جادلت وتجادلت ، حاوت وتحاورت ، ثم قالت اللهُم إني أشكو إليك فأنزل على لسان نبيك ، وكان هذا أول ظهارٍ في الإسلام[1] فما برحت حتى نزل جبريل بقوله : " قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ"[2] فقال رسول الله يا خولة أبشري، قالت : خيراً، قال: قد أنزل الله فيك وفي صاحبك ، ثم قرأ عليّ رسول الله –صلى الله عليه و سلم– : قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها إلى قوله : عذاب أليم، فقال لي رسول الله صلى الله عليه و سلم : مُريه فليعتق رقبة قلت يا رسول الله : ما عنده ما يعتق قال : فليصم شهرين متتابعين قلت : والله إنه لشيخ كبير ما به من صيام قال : فليطعم ستين مسكينا وسقا من تمر قلت : والله ما ذاك عنده يا رسول الله إن زوجي فقير ضرير البصر، فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم : فإنا سنعينه بعرق من تمر قلت : وأنا يا رسول الله سأعينه بعرق آخر قال : فقد أصبت وأحسنت فاذهبي فتصدقي به عنه ثم استوصي بزوجك وابن عمك وأحسني صحبته، قالت : ففعلت. [3]

(١) اللباب في علوم الكتاب: ١٨/ ١٥١، النكت والعيون للماوردي: ٤٨٨/٥

(٢) سورة المجادلة آية: ١

(٣) الدر المنثور: ٨/ ٧٠، السنن الكبرى: ٧/ ٣٨٩، أخرجه البخاري، كتاب: الطلاق، باب: الظهار، ٢٠٢٧/٥ بألفاظ متقاربة.

التطليق على المظاهر من زوجته الكترونياً:

إذا ظاهر الرجل من زوجته عبر وسيلة من وسائل التواصل الالكترونية، وامتنع من التكفير والوطء، فهل يجوز لزوجته مطالبته لدى القاضي بالتكفير عن مظاهرته والعودة إلى وطئها، وما الحكم إذا رفض ذلك، هل يطلق عليه القاضي؟

للعلماء في ذلك ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: إن قصد بامتناعه من وطئها الإضرار بها صار بذلك مُوليا، وجاز للمرأة رفعه إلى القاضي؛ فيخيره بين التكفير والوطء أو الطلاق، فإن رفض طلق عليه، [١] وبه قال الإمام مالك، وحجته: أن الامتناع عن وطء الزوجة فيه ضرر عليها، والضرر يجب رفعه.

المذهب الثاني: يصير بذلك موليا، ويجب عليه حكم الإيلاء إذا مضت المدة ولم يجامع ولم يكفر، [٢] وبه قال قتادة.

المذهب الثالث: لا يصير المظاهر مولياً بالمظاهرة، وإن مضت عليه أكثر من أربعة أشهر، ولا يطلق عليه القاضي، بل يجبره على التكفير بالتهديد بالحبس، إذا تضررت المرأة بعدم العودة إلى الوطء، قاله جمهور العلماء، وحجتهم على ذلك: أن الله –عز وجل –نص أن حكم المولي هو: الفيئة بالوطء أو عزيمة الطلاق، وأن حكم الظهار وجوب الكفارة قبل المسيس، فلا يجوز إعطاء حكم أحدهما للآخر إذ المنصوصات لا يقاس بعضها على بعض، ولأن الظهار ليس له وقت محدد. [٣]

(١) المدونة: ٣/ ٦١، ١٨٥، حاشية الدسوقي: ٢/ ٤٣٣.
(٢) اختلاف العلماء للمروزي، ص ١٨٥، الإشراف: ٤/ ٢٢٩.
(٣) أحكام القرآن للجصاص: ٥/ ٣٠٧.

الرأي الراجح: الذي يبدو أن مذهب مالك ومن معه هو الأولى؛ لأنه لا يعقل أن يُترك الأمر للزوج ليلحق الضرر بالزوجة بعدم الوطء؛ لأن لها حقاً في الحياة والمتعة مثل الرجل؛ فيجب إزالة الضرر ولو بالتطليق عليه؛ ولأنه ليس في إمكان الحاكم إجبار الزوج على الوطء، فلم يبق في إمكانه لرفع الظلم عن الزوجة إلا التطليق.

حيثيات الترجيح: لأنه يحقق أحد مقاصد الشريعة، ويتمشى مع أسس التشريع، ويتفق مع قول أكثر أهل العلم.

الأثر المترتب على الرأي الراجح: أن الزوج إذا ظاهر من زوجة عبر وسيلة من وسائل التواصل وقصد بذلك الإضرار بها صار بذلك مُولياً، وجاز للمرأة رفع الأمر للقاضي؛ فيخيره بين التكفير والوطء أو الطلاق، فإن رفض طلق عليه؛ لأن الامتناع عن وطء الزوجة فيه ضرر عليها، والضرر يجب رفعه. والله أعلى وأحكم

وأخيرًا: فإني لا أدعي – ومعاذ الله أن أدعى – أن هذا البحث قد استوعب الفروع والجزئيات التي ينتظمها عنوانه، ولكني – فقط – مسست خطوطًا عريضة ومسائل مهمة اقتضت الضرورة بيان الحكم الشرعي فيها.

كما أني لا أدعي خلو بحثي من العيب، ولا سلامته من النقص، بل أعتقد أني مهما بالغت في تحريره وتهذيبه، فلابد من وجود هفوات وعثرات ومآخذ تثير الانتقاد، لأن غير المعصوم أهل للخطأ والنسيان، وحسبي أنها محاولة جادة قمت بها، وجهد بذلته مع حسن القصد ونبل الغاية، وبذل ما في الوسع، والنقص من جملة البشر، والمخلوق عرضة للصواب والخطأ، ومأخوذ من قوله ومردود عليه، ولا عصمة إلا لأنبياء الله ورسله.

نتائج البحث وتوصياته:

أولا النتائج:

- أن الشريعة الإسلامية بمرونتها ووسطيتها ظلت وستظل مهما تغيرت الوقائع شكلاً أو عرفاً أو مضموناً قادرة على إسباغ قواعدها وضوابطها على كل ما استُجد من وقائع، وإخضاع كل جديد لما اجملته النصوص، وفتحت فيه أبواب الاجتهاد لتفريعه، وإعطائه الحكم الشرعي الصحيح المبني على قواعدها السمحة ونصوصها المعتدلة.
- أن غاية الشريعة الإسلامية ومقصدها العام الأساسي هو تحقيق مصالح العباد، ودفع الحرج عنهم.
- أن الانتفاع بما حققته البشرية من تقدم تقني لا تمنعه الشريعة الإسلامية؛ إذا حقق مقاصدها وسار في فلكها، فالشارع لا يقصد بالشريعة إيلام الناس، وإعناتهم، ولا يأمرهم بالأفعال لما فيها من المشقات، بل لما يترتب عليها من المصالح، ولا ينهاهم عنها لحرمانهم ما فيها من لذة ومتعة، بل لما يغلب فيها من مفسدة ومضرة.
- لا مانع شرعاً من استخدام تقنيات الاتصال الحديثة فيما يتعلق بعقد الزواج، إذا ما رُوعيت الضوابط والشروط الشرعية في استعماله، ولكن يبقى هذا في حالة الضرورة، متى توفرت أسبابه وانتفت موانعه.
- يعد تسجيل المكالمات الهاتفية بمنزلة الإقرار غير القضائي، بوصفه واقعة يعود تقديرها للقاضي، ويجب إثباته وفقا للقواعد العامة في الإثبات.
- لا يجوز الخلوة بالمخطوبة الكترونياً عبر تقنيات التواصل؛ لأن المخطوبة لا تزال أجنبية عن الخاطب.
- لا يجوز الاستمتاع الجنسي بالزوجة عبر تقنيات التواصل الالكترونية؛ لأنه لا يحقق أبعاد العلاقة الحميمة، فضلا عن ترتب الضرر، أو التسبب فيه.

- أن الوطء باستخدام أحد الأدوات التقنية الجنسية في الموضع الممنوع منه شرعاً لا يجوز؛ بل هو فعل منكر وحرام شرعاً وعرفاً وعقلاً.
- أن التقدم التقني قد قلص العيوب التي تُثبت حق رد أحد الزوجين للآخر.
- أن المسئولية عند الخطأ في استخدام التقنيات تقوم على الإدراك والاختيار، وأن للتعويض عند التقاضي عنصرين يتم تقديره وفقاً لهما، وهما: ما أصاب المتضرر من خسارة، وما أصاب المتضرر من فوات كسب.
- الطلاق التقني الإلكتروني يقع ديانة بمجرد تلفظ الزوج به، إذا عرفت الزوجة أن الذي خاطبها الكترونياً هو زوجها، وكان التواصل بالصوت والصورة.
- الرجعة ليست من الأمور التي تحتمل اللعب والعبث، فإذا حصل من الزوج الرجعة، وصدر القول بها كتابة، أو صوتاً عبر التقنيات الالكترونية فإنها معتبرة.
- الخلع الالكتروني: اتفاق بين الزوجين عبر تقنيات وسائل التواصل الالكترونية على عوض تدفعه الزوجة للزوج، ويصح عند الضرورة مع الرضا وعدم الإضرار.
- الظهار الإلكتروني: هو اخبار الزوج زوجته عبر وسيلة من وسائل التواصل أنه حرمها على نفسه، بتشبيهه لها بظهر أمه، أو بامرأة محرمة عليه على التأبيد.
- نكاح السر الإلكتروني: هو النكاح عبر وسائل التواصل الالكترونية بدون اشهاد، أو الموصي بكتمانه مع الإشهاد عليه، وحكمه المنع.

ثانياً: التوصيات:

- تقنين وسد الفراغ المتعلق بأثر التقدم التقني على مسائل بالأحوال الشخصية، بتنظيم الإجراءات اللازمة لضمان سلامة التطبيق، متى

توافرت الشروط واللوازم، وتبينت الأحكام، ويكون ذلك بالرجوع لأصول الشريعة ومنهجها المتميز، وتراثها العتيق.

- على المشتغلين بالفقه الإسلامي البدء في وضع قواعد خاصة تتعلق بالآثار الفقهية المتعلقة بالتقدم التقني؛ حتى لا يسبق إلى ذلك غيرهم بوضع قوانين مجردة عن مبادئ الفقه، والشريعة تحمل بين طياتها فقهاً مرناً متطوراً يكفي حاجات الناس في كل زمان ومكان، تراعى فيه الظروف والأحوال وتحقق مقاصد الشرع بعدالة.
- العمل على ربط عقود الزواج التي تقع بواسطة التقنيات الحديثة بأجهزة متصلة بقاعات محاكم الأحوال الشخصية؛ لإضفاء الصفة الرسمية عليها.
- إنشاء حكومة رقمية خاصة بالأحوال الشخصية تبين اسم وأهلية وديانة وجنسية ومكان إقامة الزوجين والحالة الاجتماعية، وذلك تعزيزاً لحماية الطرفين من أي تدليس، وتفادياً للغرر الذي يمكن حدوثه خلال إجراء عقد الزواج عبر هذه التقنيات.
- على القائلين بالمنع من استخدام تقنيات التواصل فيما يتعلق بالأحوال الشخصية إعادة النظر؛ لانتفاء الموانع التي أدت إلى القول بالمنع سابقاً، وذلك لرفع الخلاف والبلبلة التي قد يحدثها قرار مجمع، أو رأى باحث مع وجود القرائن الحديثة، والقاعدة الفقهية تنص على أنه: " لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"

مراجع ومصادر البحث:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب التفسير

١-تفسير القرآن العظيم لأبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، تحقيق: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، ط: الثانية ١٤٢٠هـ -١٩٩٩ م

٢-الجامع لأحكام القرآن لأبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، ت: ٦٧١هـ، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، ط: الثانية، ١٣٨٤هـ -١٩٦٤ م

٣-جامع البيان لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب، أبو جعفر الطبري، ت:٣١٠هـ، تحقيق: عبد الله التركي، دار هجر للطباعة والنشر، ط: الأولى، ١٤٢٢ هـ

٤-تفسير القرآن الكريم المسمى بالسراج المنير للخطيب الشربيني، ط: دار المعرفة، بيروت، لبنان ١٤٢٠هـ.

٥-روح المعاني للآلوسي، دار التراث العربي، بيروت،١٤٢١ هـ

ثالثاً: كتب السنة المطهرة

١-الجامع الصحيح المختصر، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧ – ١٩٨٧م

٢-الجامع الصحيح لأبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار الجيل بيروت، ١٤٢٢ هـ -٢٠٠١ م.

٣-إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، تأليف / محمد ناصر الدين الألباني، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ -١٩٨٥م.

٤-سنن البيهقي الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر، دار البار، مكة المكرمة، ١٤١٤هـ

٥-سنن الدار قطني، تحقيق السيد عبد الله هاشم، الناشر: دار المعرفة، بيروت ١٣٨٦هـ

٧-مجمع الزوائد للهيثمي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط: الثالثة ١٩٨٢م.

٨-نيل الأوطار للشوكاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط: ١٣٤٧هـ، دار الحديث.

رابعاً: كتب أصول الفقه

١-الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي، طبعة سنة١٣٨٧هـ.

٢-أصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله، دار المثقف، ط: السادسة ١٤٠٢هـ طبعة دار الفكر.

٣-أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة، طبعة دار الفكر، ١٩٨٨م.
٤-أصول الفقه للشيخ محمد الخضري، دار الفكر، ١٤٠٩هـ.
٥-علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف، المكتبة التوفيقية، ١٤٠٣هـ
٦-غاية الوصول، جمال الدين عبد الرحمن، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
٧- المستصفى من علم الأصول، للغزالي، الطبعة الأميرية ١٣٢٤هـ.
٨-الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق الشاطبي، المكتبة التوفيقية،١٤٠٣هـ

خامساً: كتب القواعد الفقهية

١-الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة لابن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢-الأشباه والنظائر للإمام السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ١٤٠٣هـ
٣-قواعد الأحكام في مصالح الأنام لعز الدين بن عبد السلام، دار الجيل، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ -١٩٨٠م.
٤-القواعد الفقهية، لعلي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م.
٥-موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي، دار ابن حزم، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ

سادساً: كتب الحنفية

١-البحر الرائق شرح كنز الدقائق، للعلامة زين الدين بن نجيم الحنفي، طبعة دار الكتاب الإسلامي، ١٤٠٩هـ
٢-بدائع الصنائع للكاساني الحنفي، مطبعة الإمام، الناشر، زكريا علي يوسف، ١٤٢٥هـ
٣-المبسوط للسرخسي، طبعة دار المعرفة، بيروت، لبنان ١٤٠٩هـ.
٤-مجمع الأنهر، لعبد الله محمد بن سليمان، دار إحياء التراث العربي، ١٤٢٥هـ
٥-الاختيار لابن مودود الموصلي الحنفي، طبعة قطاع المعاهد الأزهرية.

سابعاً: كتب المالكية

١-حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، لمحمد عرفة الدسوقي، طبع دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه. ١٣٩٨هـ.
٢-الفروق لأبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي، طبعة عالم الكتب، طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان. ١٤١٨هـ.
٣-الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، لأحمد بن غنيم بن سالم ابن مهنا النفراوي المالكي، دار الفكر.

٤-المقدمات الممهدات لابن رشد الجد القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.
٥-مواهب الجليل من أدلة خليل، تأليف / الشيخ أحمد بن أحمد المختار الشنقيطي من مطبوعات إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر ١٤٠٧هـ.

ثامناً: كتب السادة الشافعية

١-الأم، لأبي عبد الله أحمد بن إدريس الشافعي، طبع دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط: الثانية، طبع دار الشعب ١٩٧٣م.
٢-الحاوي الكبير للماوردي، المكتبة التجارية، بيروت، لبنان ١٤١٤هـ.
٣-مغني المحتاج للخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت، لبنان.
٤-المهذب في فقه الإمام الشافعي، للشيرازي، دار الفكر، بيروت، لبنان.
٥-الوجيز في مذهب الإمام الشافعي للإمام أبي حامد الغزالي، طبعة مطبعة الآداب ١٣١٧هـ.

تاسعاً: كتب السادة الحنابلة

١-إعلام الموقعين لابن قيم الجوزية، الناشر: دار الحديث، القاهرة.
٢-الإقناع في الفقه الإمام أحمد بن حنبل، للحجاوي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
٣-زاد المعاد لابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة ١٣٧٩هـ.
٤-كشاف القناع للبهوتي، مكتبة النصر الحديثة، الرياض، طبعة دار الفكر.
٥-المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لعبد القادر بن بدران الدمشقي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠١هـ
٦-المغني لابن قدامة، طبعة دار الكتاب العربي، ط : دار الحديث، الأولى ١٤١٦هـ.

عاشراً: الكتب الطبية

١- أحكام الشريعة الإسلامية في مسائل طبية، د.جمال أبو السرور، الطبعة الثالثة.
٢- الأدوية المشتملة على الكحول، نزيه حماد، ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، السنة الرابعة عشر، العدد السادس عشر ١٤٢٤هـ.
٣- الإذن بالعمل الطبي د/ البار، بحث منشور ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، العدد العاشر، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ -١٩٩٦م.
٤- التزامات الطبيب، د/ على نجيدة، دار النهضة العربية سنة ١٩٩٢م.

٥- الأم البديلة أو الرحم المستأجرة، رؤية إسلامية، د/ عارف علي عارف، بحث ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن
٦- التقارير الطبية والمسئولية الجنائية، د/ محمود الصالح العادلي، دار الفكر
٧- الجنين المشوه، د/ البار. الأردن، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ
٨- الحقائق الطبية، د/ عبد الرازق الكيلاني، الأولى، دار القلم، دمشق ١٩٩٦م.
٩- خلق الإنسان بين الطب والقرآن، د / البار، الطبعة السعودية للنشر والتوزيع.
١٠- الرعاية الصحية في الإسلام، د/ محمد علي البار، بحث منشور ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، العدد الثامن، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ -١٩٩٥م.
١١- الطبيب أدبه وفقهه، د/ زهير أحمد السباعي، د/ محمد علي البار، الناشر / دار العلم، دمشق، الطبعة الثانية ١٤١٨هـ
١٢- الظروف الفسيولوجية الخاصة بالمرأة وأثرها على الجريمة والعقاب، د/ رباب عنتر السيد، جامعة الأزهر، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.
١٣- القرآن والطب، محمد وصفي، دار المكتبة الحديثة، القاهرة، الطبعة الأولى.
١٤- مشكلة الخنثى بين الطب والفقه، د/ البار، بحث منشور ضمن مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد السادس، السنة الرابعة، الطبعة الثانية ١٤٢٦هـ

حادي عشر: كتب اللغة والمعاجم

١٥- المصباح المنير للفيومي، المكتبة العصرية، صيدا، الطبعة الثالثة ١٤٢٠هـ
١٦- مختار الصحاح، للإمام الرازي، الطبعة السابعة، المطبعة الأميرية، القاهرة.
١٧- لسان العرب لابن منظور، دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى ١٣٧٥هـ
١٨- المعجم الوجيز، طبعة وزارة التربية والتعليم ١٤٢٠هـ

ثاني عشر: كتب التاريخ والتراجم

١- ترتيب المدارك للقاضي عياض، دار مكتبة الحياة، لبنان، بيروت.
٢- الديباج المذهب لابن فرحون، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.
٣- شجرة النور الزكية لمخلوف، دار الكتاب العربي الطبعة الأولى، لبنان، بيروت.
٤- شذرات الذهب لابن العماد الحنبلي، طبعة دار الفكر، بيروت، لبنان.
٥- طبقات الشافعية، تأليف / جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي، دار الفكر.
٦- عجائب الآثار في التراجم والأخبار، لعبد الرحمن الجبرتي، القاهرة سنة ١٢٩٧م.

ثالث عشر: كتب عامة وحديثة

١- الإجماع لابن المنذر دار الجنان، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ
٢- الأحوال الشخصية للشيخ أبو زهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٥٧م، دار الفكر العربي.
٣- الأمومة نحو العلاقة بين الطفل والأم، د/ فايز قنطار، مطابع السياسة، الكويت.
٤- بحوث وفتاوى إسلامية للشيخ جاد الحق على جاد الحق، دار الحديث، القاهرة.
٥- الطبيب وكشف الجريمة، د/ السباعي حماد، جامعة عمر المختار، ليبيا ٢٠٠٤م.
٦- الفقه الإسلامي وأدلته، د/ وهبة الزحيلي، ط دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ.