حكم إبرام وتوثيق عقد الزواج الإلكتروني بوزارة العدل في دولة الكويت والضوابط المتعلقة به دراسة فقهية قانونية(*)

د. أبرار أحمد عبدالله هادي
أستاذ مشارك، قسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت

الملخص

يهدف هذا البحث إلى دراسة حكم إبرام وتوثيق عقد الزواج الإلكتروني بوزارة العدل في دولة الكويت، والضوابط المتعلقة به دراسة فقهية قانونية. وقد احتوى البحث على مقدمة، ومبحثين، وخاتمة اشتملت على أهم النتائج والتوصيات. وقد استخدمت الباحثة، في هذه الدراسة، المزج بين كل من المنهج الاستقرائي والوصفي والتحليلي والمقارن والنقدي؛ لأنها تلائم محتوى الدراسة وتحقق أهدافها. وقد تمثلت أهم النتائج في أن إدارة التوثيقات بوزارة العدل – في دولة الكويت – قد حرصت في اختيارها، من خلال دراسة مشروعها لإبرام عقد الزواج الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة، على طريقة تجمع بين الكتابة والمشافهة والصورة معًا، عبر منصة إلكترونية تشرف عليها، مع توافر كل مقومات عقد الزواج الصحيح، من أركان وشروط، وعليه فهي تشدد على توافر معيارين معًا، وهما: «المعيار السمعي»، و«المعيار البصري»، فلا يُكتفَى بتوافر أحدهما دون الآخر.

كما أن هيئة الفتوى بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية قد احتاطت في إصدار الفتوى المتعلقة بإبرام عقد الزواج الإلكتروني؛ حيث إن الزواج عقد وميثاق غليظ، يُحتَاط له ما لا يُحتَاط لغيره؛ لهذا كان الأصل هو اتحاد مجلس عقد الزواج حقيقة؛ فاشترطت شروطًا خاصة بهذا العقد. وقد انقسمت الضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد النكاح الإلكتروني لتجنُّب التزوير والتدليس إلى قسمين، الأول: الإجراءات والضوابط العامة التي تدقق في أركان عقد الزواج وشروطه الشكلية والموضوعية، وسلامة النظام الإلكتروني من القرصنة والخداع والغش. أما القسم الثاني فهو: خاص بالموثِّقين ونظم

(*) تاريخ تقديمه للنشر: 17 سبتمبر 2023 وتاريخ قبوله للنشر: 12 فبراير 2024

الدولة وربطها ببعضها، وإن دولة الكويت لم تُفعِّل عمل المنصة إلى الآن؛ لوجود معوقات تحول دون تطبيق عقد الزواج الإلكتروني، تتعدل بما جاء في القانون رقم 20 لسنة 2014، بشأن المعاملات الإلكترونية، وقانون التوثيق رقم 10 لسنة 2020.

وانتهت الدراسة بتوصية المشرعين في مجلس الأمة بشأن إقرار إبرام وتوثيق عقد الزواج إلكترونيًا، وتقديم مشروع قانون ينص على تعديل القانون رقم 20 لسنة 2014، بشأن المعاملات الإلكترونية، بإضافة المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية له، وأرشفة العقود لضمان استرجاعها بالصوت والصورة، أسوة بالقانون رقم 20 لسنة 2014 بشأن المعاملات الإلكترونية.

كلمات دالة: المعاملات الإلكترونية، والأحوال الشخصية، والتوثيقات الشرعية، والقانون الكويتي.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد الصادق الأمين وعلى آله وصحبه والتابعين إلى يوم الدين، أما بعد:

أولًا: موضوع البحث

فإن عقد الزواج (النكاح) من أعظم العقود وأرفعها شأنًا وأعلاها منزلة؛ حيث وصفه المولى عز وجل بالميثاق الغليظ، قال تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا﴾[1]. وقال سبحانه: ﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا﴾[2]. وعليه فقد أولى الشارع الحكيم هذا العقد عناية كبيرة، بما أوجبه من أركان وشروط لا بد من توافرها ليكون هذا العقد صحيحًا؛ لما سيترتب عليه من آثار.

ونرى العالم الآن يشهد تطورًا هائلًا في وسائل الاتصال الحديثة وشبكة الإنترنت؛ فدخلت الأجهزة الإلكترونية في كل مجالات الحياة اليومية للأفراد، والشركات، والمؤسسات، والوزارات. وبناءً على هذا التطور واكبت دولة الكويت هذا الأمر بإصدار القانون رقم 20 لسنة 2014م، في شأن المعاملات الإلكترونية؛ حيث تسري أحكام هذا القانون على السجلات والرسائل والمعاملات والتوقيعات الإلكترونية ذات العلاقة بالمعاملات المدنية والتجارية والإدارية.

ونظرًا إلى ما شهدته السنوات الأخيرة من انتشار جائحة فيروس كورونا، وما أصدرته منظمة الصحة العالمية من توصيات للوقاية من هذا الوباء والحد من انتشاره، ومنها الحظر الكلي والجزئي، ومراعاة التباعد الجسدي، وما اتخذته الحكومات في كل الدول من تطبيق الإجراءات الاحترازية في هذا الصدد، وما استحدثته دولة الكويت من نظام حجز المواعيد لإنجاز المعاملات والعقود لدى الأجهزة الحكومية... وغيرها.

ومن جماع ما سبق برزت الحاجة الملحة إلى دراسة حكم إبرام وتوثيق عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت، وهل يمكن إدراجه ضمن العقود والمعاملات الإلكترونية تحت القانون 20 لسنة 2014 أم لا؟

(1) سورة النساء، الآية 21.
(2) سورة الروم، الآية 21.

ثانيًا: أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة من موضوعها، فمع التطور التقني والتكنولوجي الهائل، وانتشار وسائل الاتصال الحديثة وشبكة الإنترنت، ودخول الأجهزة الإلكترونية في كل مجالات الحياة اليومية للأفراد والشركات والمؤسسات والوزارات، علاوة على انتشار الأوبئة وغيرها، أصبحت الحاجة ملحة إلى إبرام عقد الزواج وتوثيقه عبر هذه الوسائل؛ فأصبح لزامًا على الباحثين الشرعيين والمتخصصين في هذا المجال معرفة الأحكام الشرعية والقانونية لهذا العقد، مع ضرورة توعية المجتمع الكويتي ومعرفته بأحكام عقد الزواج الإلكتروني.

ثالثًا: مشكلة الدراسة

تبرز مشكلة هذه الدراسة في قدسية عقد الزواج، بأن جُعلت له أركان وشروط، ومن أهمها اتحاد مجلس العقد، وقد جاء عقد النكاح الإلكتروني بعدم تحقيق هذا الشرط حقيقة، علاوة على أنه من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية حماية جناب الأسرة من التزوير والتدليس؛ بالإضافة إلى أنه لا تسري أحكام القانون رقم 20 لسنة 2014م، بشأن المعاملات الإلكترونية على المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية، وعليه فقد جاءت هذه الدراسة سعيًا إلى توضيح الإجابة عن الأسئلة التالية:

1- ما صورة عقد الزواج عبر منصة وزارة العدل الإلكترونية؟ وما حكمه؟

2- ما الضوابط والاحترازات التي يجب توافرها لتجنب التزوير والتدليس في هذا العقد؟

3- هل توجد معوقات تحول دون إبرام عقد الزواج الإلكتروني تحت الأطر والضوابط الخاصة به، وما الحلول؟

4- ما إمكان تعديل أحكام قانون المعاملات الإلكترونية ليشمل عقد الزواج الإلكتروني؟

رابعًا: أهداف الدراسة

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف – بالإضافة إلى ما سبق ذكره – هي:

1- بيان معنى الزواج الإلكتروني عبر المنصة الخاصة بوزارة العدل في دولة الكويت.

2- بيان أركان عقد النكاح وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

3- بيان حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت.

4- استنباط ضوابط توثيق عقد الزواج الإلكتروني بوزارة العدل في دولة الكويت، والتدابير الخاصة لتطبيقه؛ لتجنب التدليس والتزوير.

5- استكشاف أهم المعوقات التي تحول دون إبرام عقد الزواج الإلكتروني تحت الأطر والضوابط الخاصة به، مع بيان الحلول.

خامسًا: حدود الدراسة

اختصت هذه الدراسة بالفقه المقارن بين المذاهب الفقهية الأربعة والقانون الكويتي فقط، واقتصرت – كذلك – على ما يخص دولة الكويت دون غيرها في الحكم الشرعي.

سادسًا: منهج الدراسة

مزجت الدراسة بين المناهج الآتية:

1- المنهج الاستقرائي؛ حيث يقوم على محاولة جمع كل ما يخدم موضوع الدراسة من أحكام ودراسات، سواء كانت فقهية أو قانونية.

2- المنهج الوصفي التحليلي النقدي؛ حيث يقوم على دراسة الأحكام الفقهية والقانونية دراسة تحليلية نقدية؛ لمحاولة تلمس واستنباط الحكم الشرعي المناسب لهذا العقد، وكشف أهم المعوقات التي تحول دون تطبيقه؛ لوضع الحلول والضوابط المناسبة له.

3- المنهج المقارن؛ حيث يقوم على دراسة الأحكام الفقهية دراسة مقارنة بين المذاهب، ومن ثم مقارنتها بالقانون الكويتي.

سابعًا: الدراسات والجهود السابقة

تعد مسألة عقد الزواج الإلكتروني الذي يكون بـ «الصوت والصورة معًا»، مع غياب مجلس العقد الحقيقي، من النوازل في هذا الزمان، ومن خلال البحث عن الدراسات السابقة، في هذا الموضوع وجدت الباحثة ما يلي:

1- **محمد خلف بني سلامة، مشروع عقود الزواج بالكتابة عبر الإنترنت: دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010م،** مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، مج22، ع2، يونيو 2014. وفيها تناول الباحث في المبحث التمهيدي

عقد الزواج وحكمه ومشروعيته، ثم تناول في المبحث الأول عقد الزواج فقهًا وقانونًا، ثم عرض في المبحث الثاني عقد الزواج بالكتابة بواسطة الإنترنت.

2- **خلود بدر الزمانان، شروط عقد النكاح في الفقه الإسلامي واختيارات قانون الأحوال الشخصية الكويتي**، مجلة كلية الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون بطنطا، جامعة الأزهر، ع32، مج4، سنة 2017م. وفيها سبعة مباحث؛ المبحث الأول: شروط عقد النكاح. والمبحث الثاني: شرط الركن لجهة الانعقاد. والمبحث الثالث: شروط ركن العاقدين والمعقود عليه. والمبحث الرابع: شروط صحة عقد النكاح. والمبحث الخامس: الإشهاد والإعلان في عقد الزواج. والمبحث السادس: شروط نفاذ عقد النكاح. أما المبحث السابع ففيه: الشروط الجعلية لعقد النكاح.

3- **أمينة أبو عز، مجلس عقد النكاح الإلكتروني**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، مج2، ع3، سنة 2018م، حيث تناول البحث محورين؛ الأول: ماهية مجلس عقد النكاح بواسطة التقنيات المعاصرة. والثاني: الضوابط الشرعية التي تحكم عقد النكاح بواسطة التقنيات المعاصرة.

4- **هاجر عبدالدايم وموسى مروان، دور القاضي في إثبات الزواج الإلكتروني**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، ع25، ديسمبر 2019م، حيث جاء البحث في مقدمة ومبحثين؛ الأول: عقد الزواج الإلكتروني وصوره. والثاني: التطبيقات القضائية في إثباته.

5- **هاشم ذبيح، انعقاد الزواج عن طريق وسائل الاتصال الحديثة بين الشرع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي سي الحواس بريكة، الجزائر، مج4، ع1، 2021م. وقد تناول الباحث في المبحث الأول مفهوم عقد الزواج. وفي الثاني كيفية انعقاد الزواج الإلكتروني. أما الثالث فعرض فيه ضوابط عقد الزواج الإلكتروني.

6- **فردوس بن عبد النبي وقتادة جمال، عقد الزواج في ثوبه الجديد ووسائل إثباته الإلكترونية**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك، معهد الحقوق والعلوم السياسية، تامنراست، الجزائر، مج11، ع1، سنة 2022م. وقد قسما الدراسة إلى محورين،

الأول: مفهوم عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة. والثاني: وسائل إثبات عقد الزواج عبر وسائل الاتصال الحديثة.

الجديد في هذه الدراسة

جاءت هذه الدراسة لتبيِّن حكم إبرام وتوثيق عقد الزواج الإلكتروني (بالصوت والصورة معًا)، عبر منصة خاصة بإدارة التوثيقات الشرعية بوزارة العدل في دولة الكويت فقط، وعرض فتوى هيئة الإفتاء بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ثم وضع الضوابط لذلك، وبيان الإجراءات المتعلقة بالعقد، وبيان المعوقات التي تحول دون تطبيق هذا النوع من العقود في دولة الكويت، ثم تقديم الحلول القانونية المناسبة لتطبيقه، لذا فإن هذه الدراسة تعد جديدة؛ خاصة أن الفتوى صدرت بتاريخ 5 من ربيع الثاني/ الموافق 30 أكتوبر 2022م، ولم تجد الباحثة دراسة سابقة في هذا الأمر.

ثامنًا: خطة الدراسة

قسمت الباحثة الدراسة إلى مقدمة، ومبحثين، وخاتمة.

- احتوت المقدمة على مشكلة الدراسة، وأهميتها، وأهدافها، وحدودها، ومنهجها، والدراسات السابقة، والخطة.
- المبحث الأول: مفهوم الزواج الإلكتروني عبر المنصة الخاصة بوزارة العدل في دولة الكويت وبيان أركانه وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.
- المبحث الثاني: حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت وضوابط توثيقه.
- الخاتمة: واشتملت على أهم النتائج والتوصيات

المبحث الأول

مفهوم الزواج الإلكتروني عبر المنصة الخاصة بوزارة العدل وبيان أركانه وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي

لما كان الحكم على الشيء فرعًا عن تصوره[3]، والتصور العلمي الدقيق عن الشيء لا يكون إلا عن طريق الضبط العلمي المنهجي لحقيقة الشيء وماهيَّتِه، فانطلاقًا من ذلك ستبين الباحثة مفهوم عقد النكاح الإلكتروني، وحيثياته وأركانه وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي.

المطلب الأول

تعريف النكاح

تتناول الباحثة تعريف النكاح في اللغة وفي الاصطلاح وفي القانون الكويتي ثم تعريف الزواج الإلكتروني، وذلك على النحو التالي:

أولًا: تعريف النكاح لغةً

النكاح في اللغة: مصدر نَكَحَ، يقال: نَكَحَ يَنْكِحُ الرَّجُل وَالْمَرْأَةُ نِكَاحًا: مِنْ بَابِ ضَرَبَ.

يطلق على الْوَطْء، وعلى العقد دون الْوَطْء، ويقال: نُكِحَت الْمَرْأَةُ: تَزَوَّجَتْ، وَنَكَحَ فُلَانٌ امْرَأَةً: تَزَوَّجَهَا، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [4]. وَنَكَحَ المرأة: باضعها[5].

ثانيًا: تعريف النكاح اصطلاحًا

اختلف الفقهاءُ في تعريفِ النكاحِ، فقال الحنفية: النكاح عقد يفيد ملك المتعة بالأنثى قصدًا، أي يفيد حل استمتاع الرجل مَن امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي[6].

(3) عبدالوهاب تاج الدين بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ/ 1991م، 2/ 388. شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، التقرير والتحرير في علم الأصول، د. ط، دار الفكر، بيروت، 1417هـ/ 1996م، 2/ 300.

(4) سورة النساء، الآية 3.

(5) محمد بن مكرم بن منظور الأنصاري، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، 2/ 625، مادة: ن ك ح. أحمد بن فارس الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، 1399هـ/ 1979م، 5/ 475، مادة: ن ك ح.

(6) عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، 1313هـ، 4/ 94.

وقال المالكية: النكاح عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم ومجوسية وأمة كتابية بصيغة[7].

وقال الشافعية: النكاح عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته[8].

وقال الحنابلة: النكاح عقد التزويج، أي عقد يعتبر فيه لفظ نكاح أو تزويج أو ترجمته[9].

ثالثًا: تعريف الزواج في القانون الكويتي

نص القانون الكويتي، في المادة (1) من قانون الأحوال الشخصية، على أن الزواج هو: «عقد بين رجل وامرأة، تحل له شرعًا، غايته السكن والإحصان وقوة الأمة»[10].

وبذلك استبعد التعريف ما شاع بين بعض الفقهاء من أن الزوجة محل للاستمتاع، والخوض في الحديث عن هذه المتعة، وأظهر ما للزواج من مقاصد سامية في بناء المجتمع الصالح، وتأسيس حياة قوامها السكينة والمودة والرحمة[11].

رابعًا: تعريف الزواج الإلكتروني

يقصد بالزواج الإلكتروني، في هذه الدراسة، أنه «ذلك العقد الذي يُبرم بين الزوج والزوجة عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة، عن طريق الكتابة أو المشافهة، والوسائل الإلكترونية الحديثة قد تكون كتابية، مثل: الفاكس أو الرسائل البريدية والإنترنت والإيميلات، وقد تكون شفهية، مثل: الهاتف أو الشاشات الإلكترونية»[12].

فيتميز عقد الزواج الإلكتروني، عبر وسائل الاتصال الحديثة، من خلال برنامج المحادثة، بكونه مشابهًا لعقد مشافهة وجهًا لوجه، ومن ثم يتمكن كلا الطرفين – من خلاله – من إبرام العقد بصورة لا تختلف كثيرًا عن اجتماعهما في مجلس عقد واحد،

(7) أحمد بن محمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك، المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، القاهرة، د.ت، 2/ 332.

(8) محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، القاهرة، 1415هـ/ 1994م، 4/ 200.

(9) منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى، كشاف القناع عن متن الإقناع، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ/ 1997م، ص8/ 44.

(10) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية المعدل بالقوانين أرقام: 61 لسنة 1966، و29 لسنة 1994، و66 لسنة 2007، ط1، وزارة العدل، الكويت، ج8، فبراير 2011، ص13.

(11) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص98.

(12) هشام ذبيح، انعقاد الزواج عن طريق وسائل الاتصال الحديثة بين الشرع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي، الجزائر سي الحواس بريكة، الجزائر، مج4، ع1، سنة 2021م، ص236.

باعتبار أن في مثل هذه البرامج هناك إمكان نقل المحادثة بالصورة والصوت معًا، وبالتالي يتمكن كل متعاقد من رؤية المتعاقد الآخر، وهذا ما يسهل كثيرًا من عملية التواصل بين المتعاقدين، وفي هذه الحال يتم التحقق باتصال القبول بالإيجاب، أو من سقوطه[13].

ويمكن تعريف الزواج الإلكتروني عبر منصة إدارة التوثيقات الشرعية بأنه:

«ذلك العقد الذي يبرم بين الزوج والزوجة بتلاقي التعبير عن الإرادة إيجابًا وقبولًا عبر الإنترنت (شاشة إلكترونية حديثة) بطريق الكتابة والمشافهة والصورة معًا، مع توافر كل مقومات عقد الزواج الصحيح؛ من أركان وشروط، بتوثيق من إدارة التوثيقات الشرعية بوزارة العدل في دولة الكويت».

ويقصد بتوثيق عقد الزواج أنه «كتابة وتدوين العقد وإحكامه من قبل شخص مختص بموافقة من الدولة، مأذونٍ له بإجراء العقد في وثيقة رسمية بشروط مخصوصة».[14]

وعليه يكون عقد الزواج الإلكتروني عبر منصة إدارة التوثيقات في وزارة العدل داخلًا ضمن مضمون عقد الزواج الإلكتروني، عبر وسائل الاتصال الحديثة التي يتم التحقق من اتصال القبول بالإيجاب أو سقوطه بتوافر معيارين معًا، وهما: «المعيار السمعي»، و«المعيار البصري»، فلا يكفي توافر أحدهما دون الآخر.

المطلب الثاني

أركان عقد الزواج وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي

مادام عقد الزواج الإلكتروني لا يتم إلا بوجود أركانه وشروطه، كان لزامًا بيان أركان عقد النكاح وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي إجمالًا، كما ورد ترتيبها في قانون الأحوال الشخصية الكويتي.

أولًا: أركان عقد النكاح

اختلف الفقهاء في أركان النكاح؛ فذهب الحنفية إلى أن ركن الزواج هو: الإيجاب

(13) المرجع السابق، ص237. إكرام روي وسمية بوحادة، تأثير شبكة الإنترنت في عقود الزواج، مجلة القانون والعموم السياسية، المركز الجامعي، النعامة، الجزائر، مج5، ع2، سنة 2019م، ص32.

(14) سعيد غلام البلوشي ومحمد علي السميران، توثيق عقد الزواج في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، الشارقة، مج19، ع3، سبتمبر 2022م/ 1444هـ، ص292.

والقبول فقط[15]، وأركان الزواج عند الجمهور أربعة: صيغة (وهي الإيجاب والقبول)، وزوجة، وزوج، وولي، وهما العاقدان[16]؛ فالإيجاب والقبول ركن بالاتفاق.

وقد نصت المادة (8) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم 51 لسنة 1984م، في الباب الثاني (أركان النكاح) على أنه «ينعقد الزواج بإيجاب من ولي الزوجة وقبول من الزوج أو من يقوم مقامهما»[17].

فعقد النكاح، مثل سائر العقود، له مقومات، وهي الأمور الأساسية التي لا يمكن أن يُتصوَّر العقد من دونها، سواء أكانت جزءًا منه، مثل الإيجاب والقبول، أم كانت من اللوازم العقلية لأجزائه، مثل العاقدَين والمحل؛ والسبب في كونها لوازم أن العقد ارتباط بين كلامين، أو ما يقوم مقامهما، وهذا الارتباط إنما يكون من شخصين، هما غالبًا العاقدان، ولا بد من أن يكون على شيء معين، وهو محل العقد، ويسمى المعقود عليه ليظهر أثر العقد فيه، وتكون له غاية هي المقصد الأصلي الذي شرع العقد له، ويُسمى حكم العقد (الأثر المترتب عليه).

وبناء على ما تقدم فإن العاقدين في عقد النكاح هما الزوج والزوجة عند من يجيز ذلك، أو الزوج وولي الزوجة، ومحل العقد هو المرأة أو الانتفاع بالمرأة؛ لأن العقد ليس على ذاتها، وإنما على الانتفاع بها بالتمتع الخاص.

وعليه يتبين أن ركن عقد النكاح هو الإيجاب والقبول، أو ما يقوم مقامهما، جاء في رد المحتار على الدر المختار تعليل لذلك؛ حيث قال: «لأن الشرع يَعتبر الإيجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية كالشرائط)[18].

1- الإيجاب والقبول

اتفق الفقهاء على أن النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول باللفظ الذي يدل عليه، وما يقوم مقامه[19]، ولكنهم اختلفوا في ماهية الإيجاب والقبول إلى قولين، وهما:

---

(15) علاء الدين بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1406هـ/ 1986م، 2/ 229.

(16) محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، د. ت، 2/ 220، الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 4/ 226. منصور بن يونس البهوتي، مرجع سابق، 5/ 37.

(17) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية، ص15.

(18) محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/ 1992م، 3/ 9.

(19) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، 41/ 233، الطبعات من 1404هـ – 1427هـ، الأجزاء من 1 إلى 23، ط2، دار السلاسل، دولة الكويت، الأجزاء من 24 إلى 38، ط1، مطابع دار الصفوة، القاهرة، الأجزاء من 39 إلى 45، ط2، طبع الوزارة.

القول الأول: أن الإيجاب هو ما يصدر أولًا، سواء كان المتقدم هو كلام الزوج أو كان كلام الزوجة أو وليها. والقبول هو ما يصدر أخيرًا، وهذا ما قال به الحنفية[20].

على ذلك فلو قال الزوج: زوجني أو تزوجت ابنتك كان هذا إيجابًا، فلو قال الولي أو الزوجة: قبلت، كان ذلك قبولًا، وينعقد النكاح بذلك.

القول الثاني: أن الإيجاب هو ما يصدر من ولي الزوجة، والقبول هو ما يصدر من الزوج أو وكيله. وهذا ما قال به جمهور الفقهاء من المالكية[21]، والشافعية[22]، والحنابلة[23].

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية للمادة (8) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي بأنه: «نظرًا للاختلاف الكبير بين الفقهاء في أركان الزواج رأى المشرع الكويتي أن يكون الإيجاب هو ما يصدر أولًا من ولي الزوجة، والقبول هو ما يصدر ثانيًا من الزوج»[24]، ويلاحظ أن المادة (8) عينت الإيجاب والقبول طريقًا لانعقاد الزواج.

والأصل في الشرع أن العقد ينعقد بكل عبارة تدل عليه؛ لأن العبرة في العقود للمعاني لا الألفاظ والمباني، حيث يرى كل من الشافعية والحنابلة أن عقد الزواج هو أهم العقود؛ فيجب أن يتم بألفاظ معينة، مما يدل عليه فلا يصح إلا بلفظ النكاح أو التزويج[25].

أما المالكية والحنفية فيرون أن عقد الزواج ينعقد بلفظ الهبة والتمليك، وكل ما يرادف ذلك من أي لغة متى وجدت القرينة الدالة إلى صرفها على النكاح[26].

وقد جرى العرف على استعمال صيغة الماضي بين الناس في عقود الزواج كقول الولي للزوج زوجتك ابنتي – أنكحتك؛ وذلك لأن صيغة الماضي قطعية الدلالة على حصول الرضا من الطرفين، ولا تحتمل التأجيل إلى وقت المستقبل.

---

(20) كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام فتح القدير، د. ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ت، 3/ 102.

(21) محمد بن عرفة الدسوقي، مرجع سابق، 2/ 221.

(22) الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 3/ 139. إبراهيم بن علي الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، د. ت، 2/ 41.

(23) منصور البهوتي، مرجع سابق، 8/ 44.

(24) انظر: مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص102.

(25) أبو إسحاق الشيرازي، مرجع سابق، 41/ 2. ابن عابدين الحنفي، مرجع سابق، 3/ 139. منصور البهوتي، مرجع سابق، 8/ 44. عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، مكتبة القاهرة، 1388هـ/ 1968م، 6/ 532.

(26) ابن عابدين الحنفي، مرجع سابق، 2/ 364. محمد بن عرفة الدسوقي، مرجع سابق، 2/ 221. الصاوي، مرجع سابق، 2/ 350.

وأيضًا يصح الإيجاب والقبول بأي لغة، ولا يشترط أن يتم باللغة العربية – على رأي جمهور الفقهاء – بأنه يمكن أن ينعقد بأي لغة يجيدها الطرفان، حتى لو كان الطرفان يجيدان اللغة العربية، وقررا عقد الزواج بلغة أخرى يجيد كل منهما النطق بها، فإن عقد الزواج ينعقد صحيحًا[27].

وقد نص قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم 51 لسنة 1984 (9) على أن:

أ – يكون الإيجاب والقبول في الزواج مشافهة بالألفاظ التي تفيد معناه عرفًا أو بأي لغة.

ب – ويجوز أن يكون الإيجاب بين الغائبين بالكتابة أو بواسطة رسول.

جـ – وعند العجز عن النطق تقوم مقامه الكتابة، فإن تعذرت فالإشارة المفهومة[28].

هذا، وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية، في بيان المادة (9)، أنه يستند في انعقاد الزواج بجميع الألفاظ التي تفيد معناه لغة أو عرفًا استنادًا إلى القاعدة الفقهية «أن العبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ والمباني، والمقصود باللغة ما يشمل العربية وغيرها، ولو كان العاقدان قادرين على النطق بالعربية»[29].

2- مجلس العقد

ولانعقاد العقد يجب أن يقع الإيجاب والقبول في مجلس العقد، المراد به وحدة الزمان والمكان اللذين يكونان ظرفًا للإيجاب والقبول، أو ما يقوم مقامها، فإذا أوجب أحد المتعاقدين، فالآخر إن شاء قَبِلَ في المجلس – ولو حكمًا، وإن شاء ردّ، وهذا إذا كانا حاضرين مجلس العقد، أما إذا كانا متفرقين بأن كان كلٌّ في بلد غير الذي يوجد به الآخر، فيعتبر مجلس العقد هو محل بلوغ الكتاب، أو محل أداء الرسالة[30].

وبالتالي يمكن القول: «إن مجلس العقد ما هو إلا اسم مكان وزمان يدل على مكان وزمان الانشغال بالصيغة».

(27) يُنظَر: ابن عابدين الحنفي، مرجع سابق، 2/ 361. محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، 3/ 419، دار الفكر، ط3، 1412هـ/ 1992م. الصاوي، مرجع سابق، 2/ 334. الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 3/ 139. أبو إسحاق الشيرازي الشافعي، مرجع سابق، 2/ 41. محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد أبو الوليد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، د. ت، 2/ 4. منصور البهوتي، مرجع سابق، 8/ 46.

(28) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص15.

(29) المرجع السابق، ص102.

(30) أحمد علي طه ريان، فقه الأسرة، الجامعة الأمريكية المفتوحة، يناير 2005م، ص98.

وبناء على ما سبق تجد الباحثة أن مجلس العقد له ثلاثة اتجاهات، هي:

الأول: تعاقد بين حاضرين. الثاني: تعاقد بين غائبين. والثالث: تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، وغائبين من حيث المكان.

وعليه يمكن أن نطلق على مجلس العقد الذي يقع بين حاضرين أنه مجلس حقيقي، ويُعرَّف بأنه: «مكان وزمان التعاقد الذي يبدأ بالانشغال البات بالصيغة وينفض بانتهاء الانشغال بالتعاقد»[31].

أما مجلس العقد الذي يقع بين غائبين أو حاضرين، من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان، فنطلق عليه مجلس العقد الحكمي، ويُعرَف بأنه: «التعاقد بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد عن طريق الكتاب أو الرسول أو ما يشبههما»[32].

وعليه فإنه على هذا الفرض الأخير يتم التعاقد بين الطرفين عن طريق وسائل الاتصال المباشرة، بحيث لا يفصل بينهما فاصل زماني؛ ففي الوقت ذاته الذي يرسل فيه الموجب إيجابه إلى الطرف الآخر (من وجّه إليه الإيجاب)، يصدر القبول (الرد) ممن وجه إليه الإيجاب؛ فيتم التعاقد المباشر بينهما، ويمكن أن نطلق عليه مجلس العقد الافتراضي؛ فهنا نفترض وجود مجلس العقد في زمنٍ محدد، وهو الزمن الذي يجمع بين العاقدَين؛ فكل من العاقدَين يجمعهما زمان واحد، وكل منهما يمكن له سماع الآخر في الوقت ذاته، كما يمكن له رؤية صورته كذلك في بعض الوسائل، ويمكن له قراءة الرسالة التي يرسلها إليه في الحال، وإن كان لا يجمع بدنيهما مكان واحد[33].

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية، في بيان المادة (9)، أنه: «إذا كان العقد بين غائبين في بلدة واحدة، جاز أن يكون الإيجاب بالكتابة أو بواسطة رسول للعجز عن المشافهة، باعتبارها الأصل في التعبير، فلا يقبل سواها من الحاضر القادر على الكلام.

وإذا كان أحد العاقدين عاجزًا عن النطق يصح إيجابه أو قبوله بكتابته، فإن تعذرت فبإشارته المفهمة، ويشمل التعذر ما إذا كان الموجب أو القابل لا يكتب أصلًا، أو كان يكتب

(31) حسين محروس قنديل، أثر استخدام وسائل الاتصال المستحدثة في عقد الزواج: دراسة في الفقه الإسلامي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مج61، ع1، يناير 2019م، ص68. جابر عبدالهادي الشافعي، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001م، ص128. محمد نجيب عوضين، أسس التعاقد بالوسائل المستحدثة: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الثقافة العربية، القاهرة، ص53.

(32) حسين محروس قنديل، المرجع السابق، ص68.

(33) المرجع السابق، ص69.

ولكنه عجز عن الكتابة لشلل أو نحوه»[34]. وبهذا حصرت المادة (9) وسائل التعبير عن الإيجاب والقبول.

ثانيًا: شروط عقد الزواج

الشرْط في اللغة: بسكون الراء إلزام الشيء والتزامه، والجمع شروط وشرائط وبفتحها العلامة، وجمعه أشراط، ومنها أشراط الساعة، علامتها[35].

وفي الاصطلاح: ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجًا عن ماهيته، ولا يكون مؤثرًا في وجوده، وقيل الشرط ما يتوقف ثبوت الحكم عليه[36].

ويُقصَد بشروط عقد النكاح أنها شروط أوجبها الشارع، ولا بد من تحققها ليصبح العقد صحيحًا منتجًا لآثاره، وفي حال تخلف أي من هذه الشروط يصبح العقد باطلًا أو فاسدًا أو موقوفًا[37].

وللنكاح شروط متنوعة، ويمكن ذكرها إجمالًا – كما ذكرت في قانون الأحوال الشخصية الكويتي – كالتالي:

1- الصيغة

أما صيغة العقد، وهي الإيجاب والقبول، فيُشترَط فيها بالاتفاق أربعة شروط، هي: اتحاد المجلس إذا كان العاقدان حاضرَين، فإن اختلف المجلس فلا ينعقد العقد، وتوافق القبول مع الإيجاب ومطابقته له، فإذا تخالفا لم يصح، وبقاء الموجب على إيجابه، فإن رجع بطل الإيجاب، والتنجيز في الحال لا تقبل التعليق ولا الإضافة، ولأن الشارع وضع

(34) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص103.

(35) ابن فارس، مرجع سابق، 3/ 260، مادة: ش ر ط.

(36) ينظر: بدر الدين محمد بن عبدالله الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي، عمان، 1414هـ/ 1994م، 2/ 10.

(37) شروط الانعقاد: هي التي يلزم توافرها في أركان العقد، أو في أسسه، وإذا تخلف شرط منها، كان العقد باطلًا بالاتفاق. وشروط الصحة: هي التي يلزم توافرها لترتب الأثر الشرعي على العقد؛ فإذا تخلف شرط منها، كان العقد عند الحنفية فاسدًا، وعند الجمهور باطلًا. شروط النفاذ: هي التي يتوقف عليها ترتب أثر العقد عليه بالفعل، بعد انعقاده وصحته. فإذا تخلف شرط منها، كان العقد عند الحنفية والمالكية موقوفًا. وشروط اللزوم: هي التي يتوقف عليها استمرار العقد وبقاؤه؛ فإذا تخلف شرط منها، كان العقد «جائزًا»، أو «غير لازم»، وهو الذي يجوز لأحد العاقدين أو لغيرهما فسخه. والعقد الباطل: لا يترتب عليه أي أثر من آثار العقد الصحيح؛ فالزواج الباطل لا يترتب عليه شيء من آثار الزواج، ولو بعد الدخول، ويعتبر في منزلة العدم، فلا يثبت به النسب من الأب، ولا تجب بعده العدة على المرأة، مثل الزواج بإحدى المحارم كالأخت والبنت، والزواج بالمرأة المتزوجة برجل آخر، وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ، ط4، دار الفكر، دمشق، د. ت، 9/ 40.

عقد الزواج ليفيد حكمه في الحال، والتعليق والإضافة يناقضان الحقيقة الشرعية[38].

وقد نص القانون الكويتي رقم 51 لسنة 1984، في المادة (10)، في شأن الصيغة على أنه «يشترط في الإيجاب والقبول:

أ – أن يكونا منجزين غير دالين على التوقيت.

ب – موافقة القبول للإيجاب صراحة أو ضمنًا.

جـ – اتحاد مجلس العقد للعاقدين الحاضرين، ويبدأ المجلس بين الغائبين منذ إطلاع المخاطب بالإيجاب على مضمون الكتاب أو سماعه بلاغ الرسول، ويعتبر المجلس في هذه الحال مستمرًا ثلاثة أيام يصح خلالها القبول ما لم يحدد في الإيجاب مهلة أخرى أو كافية، أو يصدر من المرسل إليه ما يفيد الرفض.

د – بقاء الإيجاب صحيحًا إلى حين صدور القبول.

هـ – أن يكون كل من العاقدين الحاضرين سامعًا كلام الآخر، فاهمًا أن المقصود به الزواج».[39]

ونصت المادة (11) من القانون ذاته المشار إليه على أنه: «يشترط في صحة الزواج حضور شاهدين مسلمين، بالغين، عاقلين، رجلين سامعين معًا كلام المتعاقدين، فاهمين المراد منه. ويصح شهادة كتابيين في زواج المسلم بالكتابية»[40].

وقد أوردت المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه، في هذا الشأن، ملاحظة مهمة، وهي أن الغائب المخاطب بالإيجاب – كتابة أو رسالة – إذا تلا الكتاب أو سمع الرسالة، وليس في المجلس شهود فتريث المدة المعقولة؛ يلتمس الشهود ليتلو عليهم مضمون الكتاب أو الرسالة، ويقبل متلقي الإيجاب بعدها، فإن ذلك لا يعتبر قاطعًا لمجلس العقد، ولا يفوت به اتحاد المجلس.

إذ إن مجلس العقد هو مجلس القراءة ومن ثم يقبل المخاطب فيكون القبول قد اتحد مع الإيجاب في مجلس واحد، وفي حضور شاهدين بالغين عاقلين مسلمين فينعقد العقد صحيحًا.

وأوضحت المذكرة الإيضاحية أن الشهادة في عقد الزواج يقصد منها أصلًا الإعلان الواجب في عقد الزواج لا إثباته.

(38) انظر: وهبة الزحيلي، المرجع السابق، 9/ 42 – 45.
(39) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص15 و16.
(40) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص16.

2- العاقدان

يُشترَط أن تكون المرأة محلًا صالحًا للعقد عليها؛ فلا يصح عقد الرجل على امرأة حُرمِّت عليه، سواء كانت الحرمة المؤبدة، مثل أصول الشخص وفروعه، وفروع أبويه، وفروع أجداده وجداته، وكذلك المصاهرة؛ فيحرم فروع نسائه المدخول بهن وجدتها، وأصول نسائه فيحرم عليه أن يتزوج أم امرأته وأم أمها، موطوءات الآباء، أو كانت الحرمة المؤقتة، بحيث لو زال السبب عاد الحِل، كالجمع بين الأختين، أو بين الأم وبينها، والمتزوجة بزوج آخر، والمعتدة، والمرأة المسلمة بغير المسلم.

وقد نص قانون الأحول الشخصية رقم 51 لسنة 1984 على أنه «يشترط لصحة الزواج ألا تكون المرأة محرَّمة على الرجل تحريمًا مؤبدًا أو مؤقتًا»[41].

وتفاصيل ذلك في مواد القانون أرقام (12) و(13) و(14) و(15) و(16) و(17) و(18) و(19) و(20) و(21) و(22) و(23)[42].

3- الأهلية في الزواج

يُشترط أن يكون العاقد لنفسه أو لغيره أهلًا لمباشرة العقد، وذلك بالتمييز فقط، فإذا كان غير مميز كصبي لم يبلغ السابعة أو مجنونًا، لم ينعقد الزواج؛ ويكون باطلًا؛ لعدم توافر الإرادة والقصد الصحيح المعتبر شرعًا.

ولا يشترط البلوغ لانعقاد الزواج وصحته، فقد أجاز جمهور الفقهاء للولي تزويج المجنون والصغير لمصلحة[43].

وقد نصت المادة (24) من قانون الأحوال الشخصية على أنه: «يشترط في أهلية الزواج العقل والبلوغ، وللقاضي أن يأذن بزواج المجنون أو المعتوه، ذكرًا كان أو أنثى، إذا ثبت بتقرير طبي أن زواجه يفيد في شفائه، ورضي الطرف الآخر بحالته»[44].

وقد نصت المادة (27) على أنه «يمنع توثيق عقد الزواج، أو المصادقة عليه، ما لم تتم الفتاة الخامسة عشرة، ويتم الفتى السابعة عشرة من العمر وقت التوثيق»[45].

---

(41) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص16.
(42) مجموعة التشريعات الكويتية، لمرجع السابق، ص16 – 18.
(43) الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 3/ 169. أبو إسحاق الشيرازي، مرجع سابق، 40/2. منصور البهوتى، مرجع سابق، 3/ 43. الصاوي المالكي، مرجع سابق، 2/ 396.
(44) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص19.
(45) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص19.

4- الولاية في الزواج

الولي في النكاح هو الذي يَلي عَقْد النِّكاح عليها، ولا يَدعها تَسْتَبِدّ بعَقْد النِّكاح دُونه؛ فهو الذي تتوقف عليه صحة العقد، فلا يصح العقد إلا به، وهو الأب أو وصيه والقريب العاصب والمعتق والسلطان والمالك.

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجوز للمرأة أن تزوج نفسها أو غيرها، حتى لو كانت عاقلة بالغة، فلا يصح نكاحها إلا بولي، وهو ما ذهب إليه المالكية[46]، والشافعية[47]، والحنابلة[48]؛ مستدلين بحديث أبي موسى الأشعري – رضي الله عنه – أنه قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم: «لا نكاح إلا بولي»[49].

وعن عائشةَ – رَضِيَ اللهُ عنها – أنَّ رَسولَ الله – صلَّى اللهُ عليه وسلَّم – قال: «أيُّما امرأة نَكَحَت بغير إذنِ وَلِيِّها فنكاحُها باطلٌ، فنكاحُها باطلٌ، فنكاحُها باطلٌ، فإنْ دخَلَ بها فلها المَهرُ بما استَحَلَّ مِن فَرجِها، فإن اشتَجَروا فالسُّلطانُ وَلِيُّ مَن لا وليَّ له»[50].

ويرى الحنيفة أن للمرأة العاقلة البالغة تزويج نفسها، وللولي الاعتراض على الزوج غير الكفء[51]، قال صاحب شرح فتح القدير: «تجوز مباشرة البالغة العاقلة عقد نكاحها ونكاح غيرها مطلقًا، إلا أنه خلاف المستحب، وهو ظاهر المذهب»[52]، مستدلين بحديث ابن عَبَّاس أَنَّ النبي – صلى الله عليه وسلم – قال: «الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا من وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ في نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا»[53].

---

(46) الصاوي المالكي، مرجع سابق، 3/ 387. محمد الدسوقي، مرجع سابق، 3/ 231.

(47) الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 2/ 171.

(48) منصور البهوتي، مرجع سابق، 8/ 64.

(49) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح، باب: في الولي، الحديث رقم 2085. الترمذي في جامعه كتاب أبواب النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، الحديث رقم 1101. ابن ماجة، كتاب النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، الحديث رقم 1881. قال الشوكاني: اختُلِفَ في وصله وإرساله. وذكَرَ أنَّ له طرقًا. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، ط1، الناشر دار الحديث، القاهرة، 1413هـ/ 1993م، 6/ 249، وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجة.

(50) أخرجه الترمذي في جامعه كتاب أبواب النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، الحديث رقم 1102، وقال: حديث حسن. وأخرجه ابن ماجة، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي، الحديث رقم 1880.

(51) محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، د. ط، دار المعرفة، بيروت، د. ت، 4/ 222. ابن عابدين الكاساني، مرجع سابق، 2/ 247. زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، د. ت، 3/ 117.

(52) الكمال ابن الهمام، مرجع سابق، 3/ 255.

(53) مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، الحديث رقم 1421.

والرأي الراجح هو رأي جمهور الفقهاء، وهو أن النكاح لا يصح إلا بولي، وبعده يكون العصبة بالنفس ثم للحاكم؛ لقوة الأدلة التي استدلوا بها. وقد قال السبكي، رحمه الله: «... لأن الأليق بمحاسن العادات استحياء النساء عن مباشرة العقد؛ لأن ذلك يشعر بتوقان نفسها إلى الرجال، وذلك غير لائق بالمروءة، ففوضه الشرع إلى الولي حملا للخلق على أحسن المناهج»[54]، كما يُعلَّل هذا أيضًا بأن المرأة سريعة التأثر بالعواطف، وعادة ما تغلب عاطفتُها عقلَها، وسرعان ما تغتر بظواهر الأمور دون النظر والتدقيق في بواطنها ومآلاتها، فتزوج نفسها للكفء أو غيره، وهذا فساد ظاهر، وإن اعترض وليها على زواج غير الكفء كما يرى الحنفية.

وقد نص قانون الأحول الشخصية الكويتي، في المادة (29)، على التالي:

«الولي في زواج البكر التي بين البلوغ وتمام الخامسة والعشرين هو العصبة بالنفس حسب ترتيب الإرث، وإن لم توجد العصبة فالولاية للقاضي. ويسري هذا الحكم على المجنون والمعتوه ذكرًا كان أو أنثى. ويشترط اجتماع رأي الولي والمولى عليها»[55].

ونصت المادة (30) على أن: «الثيب أو من بلغت الخامسة والعشرين من عمرها الرأي لها في زواجها، ولكن لا تباشر العقد بنفسها بل ذلك لوليها».

واستثناء من الفقرة السابقة يجوز للثيب أن تطلب من قاضي التوثيقات الشرعية أن يتولى مباشرة عقد زواجها من زوجها السابق بعد إخطار وليها لسماع رأيه[56].

وقد حفظت المادة (31) من القانون ذاته حق المرأة حال العضل ونصه: «إذا عضل الولي الفتاة، فلها أن ترفع الأمر للقاضي ليأمر أو لا يأمر بالتزويج»[57].

وقد بيّنت المذكرة الإيضاحية للقانون، في شأن الولاية للزواج، بأن القانون فرق بين حالتين للأنثى، الأولى: ما إذا كانت بين سن البلوغ وقبل تمام سن الخامسة والعشرين، فجعل الولاية في الزواج للأب، واشترط موافقتها لرأي الولي. أما الحالة الثانية فهي: من تجاوزت سن الخامسة والعشرين فجعل الرأي لها، ولكن مباشرة العقد لوليها. كما أن القانون لم يضع حق المرأة في حال العضل، إذا أرادت زواجًا ورفض الولي[58].

(54) تقي الدين أبو الحسن علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ/ 1995م، 3/ 57.

(55) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص20.

(56) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص20.

(57) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص20.

(58) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص117.

ثالثًا: الكفاءة في عقد النكاح

الكفاءة لغة: المماثلة والمساواة، يقال: فلان كفء لفلان، أي مساوٍ له. ومنه قوله صلّى الله عليه وسلم: «الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ»[59]، أي تتساوى[60]، فيكون دم الوضيع منهم كدم الرفيع.

وفي اصطلاح الفقهاء: المماثلة بين الزوجين دفعًا للعار في أمور مخصوصة، وهي عند المالكية: الدين، والحال (أي السلامة من العيوب التي توجب لها الخيار). وعند الجمهور: الدين، والنسب، والحرية، والحرفة، وزاد الحنفية والحنابلة: اليسار (أو المال)[61].

ويراد منها تحقيق المساواة في أمور اجتماعية من أجل توفير استقرار الحياة الزوجية، وتحقيق السعادة بين الزوجين، بحيث لا تُعيّر المرأة أو أولياؤها بالزوج بحسب العرف[62].

وقد نص قانون الأحوال الشخصية رقم 51 لسنة 1984، في المادة (34)، على موضوع الكفاءة؛ حيث «اشترط في لزوم الزواج أن يكون الرجل كفؤًا للمرأة وقت العقد، ويثبت حق الفسخ لكل من المرأة ووليها عند فوات الكفاءة»[63].

واعتبر القانون في نص المادة (35) الكفاءة بالصلاح في الدين، كما جعل في نص المادة (36) التناسب في السن بين الزوجين حقًّا للزوجة وحدها، ونص القانون على الفترة الزمنية لانقضاء حق الفسخ أو سقوطه؛ حيث نصت المادة (39) على أنه «يسقط حق الفسخ بحمل الزوجة، أو بسبق الرضا أو بانقضاء سنة على العلم بالزواج»[64].

---

(59) أخرجه أبوداود في سننه، كتاب الجهاد، باب: في السرية ترد على أهل العسكر، الحديث رقم 2751. وابن ماجة في سننه، كتاب الديات، باب: المسلمون تتكافأ دماؤهم، الحديث رقم 2683، وصححه الألباني في صحيح سنن ابن ماجة.

(60) ابن فارس، مرجع سابق، 5/ 189، مادة: كفء.

(61) ابن عابدين الحنفي، مرجع سابق، 2/ 436. محمد بن عرفة الدسوقي، مرجع سابق، 248/ 2. الخطيب الشربيني، مرجع سابق، 3/ 164. أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعيّ، اللباب في الفقه الشافعي، تحقيق: عبدالكريم بن صنيتان العمري، ط1، دار البخاري، المدينة المنورة، 1416هـ/ 3/ 12. منصور البهوتي، مرجع سابق، 8/ 100. وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ، مرجع سابق، 9/ 216.

(62) وَهْبَة الزُّحَيْلِيّ، مرجع سابق، 9/ 216.

(63) مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية والمذكرة الإيضاحية، ص21.

(64) مجموعة التشريعات الكويتية، المرجع السابق، ص21.

المبحث الثاني
حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت وبيان إجراءاته وضوابطه

ستتناول الباحثة حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت في المطلب الأول، ثم للضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد الزواج الإلكتروني في المطلب الثاني، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول
حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت

عُرض على هيئة الفتوى بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، في دولة الكويت، استفتاء مقدم من وكيل وزارة العدل المساعد لشؤون الأسرة والتحكيم، عن مشروعية إبرام عقود الزواج وتوثيقه عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة (شبكة الإنترنت) بوزارة العدل، من خلال نظام إلكتروني معتمَد.

وعليه أصدرت هيئة الفتوى بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الفتوى رقم 6 لسنة 2022م بتاريخ 5 من ربيع الثاني 1444هـ/ الموافق 30 أكتوبر 2022، بناء على هذا الاستفتاء ما يلي:

أنه بمناسبة قيام إدارة التوثيقات الشرعية بدراسة مشروع إبرام وتوثيق عقود الزواج عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة (شبكة الإنترنت) بوزارة العدل، من خلال نظام إلكتروني معتمَد، يتمكن من خلاله ذوو الشأن من تقديم أوراقهم الثبوتية والمستندات اللازمة لإبرام عقود الزواج، بالإضافة إلى تمكين الموثق (المأذون الشرعي)، من خلال هذا البرنامج، من مخاطبة ورؤية كلٍّ من: (الزوج، والزوجة، والولي الشرعي، والشاهدين)، سامعين وشاهدين كلاً منهم كلام جميع الأطراف صوتًا وصورة في وقت واحد.

ولما كان هذا التصور يمكّن طرفي العقد والشهود من الاشتراك في مجلس واحد، من حيث الزمان، وحكمًا من حيث المكان، وإن كانوا متباعدين في الحقيقة، حيث يسمعون الكلام في الوقت نفسه، فيكون الإيجاب من الولي والقبول من الزوج: والشاهدان يسمعان ويريان الولي والزوج في الوقت ذاته، ويسمعان كلامهما في الوقت نفسه.

ولما كان هذا التصور من الحالات المستحدثة، والتي لم يتعرض لها الفقه؛ الأمر الذي يستدعي استصدار فتوى شرعية بمدى جواز ذلك شرعًا، طلبنا بيان الحكم الشرعي بشأن إبرام وتوثيق عقود الزواج على النحو المشار إليه.

ثم قدم أعضاء الهيئة طلبًا إلى وزارة العدل لترشيح ممثل عن وزارة العدل لمقابلة هيئة الفتوى، للاستفسار عن فكرة المنصة المطروحة للبحث، فجاء رد وزارة العدل بالموافقة، وحضر مراقب الزواج والطلاق في إدارة التوثيقات الشرعية عبدالله زيد ناصر الحمود، والموثق الشرعي فهد الجساس، واجتمعا بأعضاء الهيئة، وشرحا فكرة المنصة وأهدافها ومبررات طرحها وضوابطها.

ثم أجابت الهيئة بالتالي:

«إن الزواج عقد وميثاق غليظ، يُحتاط له ما لا يُحتاط لغيره؛ لهذا كان الأصل اتحاد مجلس عقد الزواج حقيقة، فلا يُلجأ إلى إبرامه عبر الوسائل الحديثة عن بعد إلا عند الحاجة، كتعذر حضور أحد أطراف العقد، أو تعذر التوكيل الخاص بالزواج.

فحينئذ: إذا استوفى العقد كامل أركانه وشروطه بصورة تخلو عن التزوير أو الشبهة ودعت الحاجة إليه، وكان كل طرف من أطراف العقد (وهم الزوج وولي الزوجة والشاهدان والموثق) في أثناء التعاقد، يسمع كلام الآخر ويرى صورته من خلال الأجهزة الحديثة، وأذن ولي الأمر بذلك، وكان تحت إشراف الجهة الرسمية المعنية بتوثيق عقود الزواج، فالعقد جائز».

وعليه تبين، من خلال الفتوى السابقة الصادرة من هيئة الإفتاء بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية جواز إبرام عقد الزواج الإلكتروني عبر منصة وزارة العدل في دولة الكويت، بشروط وضوابط معينة، ويمكن ذكرها والتفصيل فيها من خلال المبحث التالي.

المطلب الثاني

الضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد الزواج الإلكتروني

بعد الاطلاع على الفتوى الصادرة من هيئة الإفتاء في وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية تستخلص الباحثة أهم ضابط قُيِّد به جواز إبرام عقد النكاح الإلكتروني، ألا وهو «الحاجة»، مثل تعذر حضور أحد أطراف العقد، وذلك لعدة أسباب، منها: الأحكام

القضائية، والعلاج الطبي خارج البلاد، وتعذر دخول ولي الزوجة إلى دولة الكويت إذا كانت أجنبية، أو حال تعذر التوكيل الخاص بالزواج في بعض البلدان بسبب الظروف القاهرة، مثل: الحروب والكوارث والأوبئة والحجر الصحي، وعليه يقتصر العقد الإلكتروني على الأفراد الذين لا تسمح لهم ظروفهم باللقاء في مجلس العقد، فلا يُلجأ إليه إلا وقت الحاجة التي تقدرها السلطة القضائية، من خلال وزارة العدل. وهذا يدل على منع التوسع في العمل به، كما لا يمنع القول بالجواز وقت الحاجة من منعه في بعض الظروف والأحوال، وذلك من قبيل السياسة الشرعية وسد الذرائع.

ويمكن استخلاص بقية الضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد النكاح الإلكتروني لتجنب التزوير والتدليس، خاصة مع التطور التقني في التلاعب بالصوت والصورة؛ حيث يمكن تناولها في الفرعين، كالتالي:

الفرع الأول

الإجراءات والضوابط العامة

1- التأكد من سلامة النظام الإلكتروني المعتمد من قبل وزارة العدل من القرصنة والخداع والغش، خاصة مع التطور العلمي والتكنولوجي (الذكاء الاصطناعي).

2- التأكد من وجود كل من: «الزوج»، و«الزوجة»، و«الولي»، و«الشاهدَين»، في حال انعقاد العقد.

3- التأكد من هوية كل من الزوج والزوجة المقبلين على عقد القران بوثيقة قانونية بيومترية تحمل الصورة الشخصية وبصمة العين، والتأكد من الشخصية عن طريق تطبيق «هويتي»[65].

4- التأكد من هوية الولي الحقيقي للزوجة.

5- إذا كان الزوج أو الزوجة أجنبيًا لا يحمل الجنسية الكويتية، لا بد من البحث والتحري عن ديانته قبل العقد.

(65) هذا التطبيق خاص بدولة الكويت، وهي خدمة مقدمة من الهيئة العامة للمعلومات المدنية لمواطني ومقيمي دولة الكويت، وتمثل هوية رقمية آمنة يمكن استخدامها فيما يلي:
- بطاقة مدنية رقمية تستخدم للتحقق من هوية حاملها.
- المصادقة والدخول الآمن للخدمات الإلكترونية الحكومية وغير الحكومية.
- التوقيع الإلكتروني المعتمد للمعاملات والمستندات والوثائق الإلكترونية.

6- الاستيضاح عن أهلية كل من العاقدين والولي والشهود عن طريق استخراج شهادة لمن يهمه الأمر وإرفاقها.

7- التأكد من بقية شروط عقد الزواج الشكلية والموضوعية[66].

8- تحديد وقت العقد الإلكتروني، من خلال الأرضية المخصَصة لذلك، مع حضور الموظف الذي تم تفويضه من قِبل وزارة العدل؛ لإبرام وتوثيق هذه العملية، وإعطائها الصبغة القانونية؛ كي لا تضيع الحقوق.

الفرع الثاني

الإجراءات والضوابط الخاصة

1- أن يمارس هذا العقد قضاة معينون لدى إدارة التوثيقات الشرعية، أو موثقون معتمدون معينون (موثق موظف حكومي)[67]، من قِبل وزارة العدل، فليس كل الموثقين الشرعيين بإدارة التوثيقات الشرعية مفوضين بإبرام هذا النوع من عقود الزواج، وإنما يصدر لهم تفويض وتعيين بقرار وزاري، بناء على اجتيازهم اختبارًا تجريه لجنة المأذونين الخاص بعقد الزواج؛ هذا بالإضافة إلى ضرورة استطلاع رأي اللجنة في هذا الشأن، باعتبارها الجهة المختصة بإصدار التعليمات والإرشادات اللازمة للمأذونين بشأن ما تقتضيه طبيعة عملهم من مهام، وذلك وفقًا للقرار الوزاري رقم 160 لسنة 2012 بشأن لائحة المأذونين.

2- الربط بين النظام وهيئة المعلومات المدنية وهيئة شؤون ذوي الإعاقة، ونظام محاكم الأسرة بدرجاتها؛ لبيان المحجور عليهم، وسبب الحجر (الجنون والعته والسفه).

3- الربط مع إدارة التوثيق للتأكد من فعالية الوكالات وسريانها.

4- الربط مع بعض الوزارات ذات العلاقة، مثل: الصحة والداخلية... وغيرهما إن لزم.

(66) قانون التوثيق رقم 10 لسنة 2020.

(67) عرَّف قانون التوثيق رقم 10 لسنة 2020 الموثق الحكومي بأنه: هو الموثق بالإدارة المناط به القيام بالأعمال المبينة بهذا القانون.

المطلب الثالث

معوقات وحلول

عند النظر في القانون الكويتي وجدت الباحثة أن هناك معوقات تحول دون تطبيق عقد الزواج الإلكتروني، ومثال ذلك ما جاء في التالي:

أولا: أكد القانون رقم 20 لسنة 2014، بشأن المعاملات الإلكترونية في المادة (5) من الفصل الثاني للأحكام العامة، أنه: «يجوز التعبير كليًا أو جزئيًا عن الإيجاب والقبول وجميع الأمور المتعلقة بالتعاقد، بما في ذلك أي تعديل، أو رجوع في الإيجاب أو القبول عن طريق المعاملات الإلكترونية، ولا يفقد التعبير صحته أو أثره أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة إلكترونية واحدة أو أكثر»[68].

كما جاء في المادة (8) من القانون نفسه، في الفصل الثالث المستند أو السجل الإلكتروني، أنه: «يجوز أن يتم التعاقد بين نظم إلكترونية مؤتمتة متضمنة نظامي بيانات إلكترونية أو أكثر، تكون معدة ومبرمجة مسبقًا للقيام بمثل هذه المهمات، ويقع التعاقد صحيحًا ومنتجًا ونافذًا لآثاره القانونية متى تحققت شرائطه، ومتى أدت تلك النظم وظائفها على الشكل المطلوب، على الرغم من عدم التدخل الشخصي أو المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد. كما يجوز أن يتم التصرف القانوني بين نظام إلكتروني يعود إلى شخص طبيعي أو معنوي، وبين شخص طبيعي؛ إذا كان الآخر يعلم – أو من المفترض أن يعلم – أن ذلك النظام سيتولى مهمة إتمام التصرف القانوني»[69].

ونظمت المادة (9) الاشتراطات الواجب توافرها في المستند أو السجل الإلكتروني مجتمعة ونصها كالتالي: «يشترط في المستند أو السجل الإلكتروني توافر شروط مجتمعة إمكان الاحتفاظ به بالشكل الذي تم إنشاؤه عليه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة البيانات التي وردت فيه عند الإنشاء والإرسال أو التسليم، وأن تكون البيانات الواردة منه قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن الرجوع إليها في أي وقت، وأن يتم الحفظ في شكل مستند أو سجل إلكتروني، وأن تدل البيانات الواردة فيه على هوية من ينشئه أو يتسلمه وتاريخ ووقت الإرسال أو التسليم».

على الرغم مما سبق، من تسهيل في إجراء المعاملات الإلكترونية، فإن المادة (2) من

(68) مجلس الوزراء، الجهاز المركزي لتكنولوجيا المعلومات، القانون رقم 20 لسنة 2014م، بشأن المعاملات الإلكترونية، ص11.

(69) المرجع السابق، ص12.

القانون نصت على سريان المعاملات المدنية والتجارية والإدارية فقط، ونصها كالتالي: «تسري أحكام هذا القانون على السجلات والرسائل والمعاملات والمستندات والتوقيعات الإلكترونية ذات العلاقة بالمعاملات المدنية والتجارية والإدارية، وعلى كل نزاع ينشأ عن استخدامها ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك أو يتبين أن قانونًا آخر هو الواجب التطبيق.

ولا تسري أحكام هذا القانون على ما يلي:

أ – المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية.

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

جـ – السندات الإذنية والكمبيالات القابلة للتداول.

د – أي مستند يستلزم القانون إفراغه في محرر رسمي أو توثيقه أو ورد في تنظيمه نص خاص في قانون آخر»[70].

وعليه تقول الباحثة إن قانون المعاملات الإلكترونية رقم 20 لسنة 2014 يُطبَّق على المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، واستثنى من تطبيق أحكام هذا القانون المعاملات والمستندات التي لا ينطبق عليها القانون، ومنها المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، والوقف، والوصية؛ نظرًا إلى خصوصيتها التي تتعارض مع طبيعة هذا القانون الذي يتطلب أن تُفرَّغ في شكل محررات رسمية أو مُوثَّقة.

كما يهدف هذا القانون إلى ترك الطرفين اختيار تطبيق أحكام التشريع أو استبعادها؛ إعمالًا لمبدأ «سلطان الإدارة»[71]، أي حرية الاتفاق على اختيارهم، وما اتفقوا عليه من بنود تُطبَّق بشأن ذلك الاتفاق؛ فالعقد شريعة المتعاقدين[72]. أما مسائل الأحوال الشخصية والوصية والوقف فتحكمها الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية، وهو من النظام العام والشريعة؛ فلا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتهما، كأن يتفق الزوج مع زوجته في عقد الزواج على ألا ينجب منها، أو ألا ترثه، أو أن يكون الزواج محدد المدة، كذلك الوصية لغير المسلم على أمور تخالف الشريعة، والوقف على ما يخالف الشريعة، مثل: إنشاء أماكن لتعاطي الخمور، أو أماكن لممارسة الفحشاء والرذيلة.

ثانيًا: أوجب قانون التوثيق رقم 10 لسنة 2020، في نص المادة (9)، على الموثق قبل تحرير المحرَّر عدة أمور، منها:

(70) مجلس الوزراء، الجهاز المركزي لتكنولوجيا المعلومات، المرجع السابق، ص10.
(71) المرجع السابق، ص29.
(72) مجموعة التشريعات الكويتية، القانون المدني، مرجع سابق، ص61.

1- أن يتثبت من شخصية ذوي الشأن، ويجب على ذوي الشأن، أو وكلائهم، أن يحضروا أمام الموثِّق بأنفسهم.

2- أن يتثبت من أهلية ذوي الشأن وصفاتهم ورضائهم، وأن يتلوَ عليهم الصيغة الكاملة للمُحرَّر ومرفقاته، ويبيِّن لهم الآثار القانونية التي تترتب عليه، من دون أن يؤثر في إرادتهم. وإذا اتضح له عدم توافر الرضا أو الأهلية له أن يرفض التوثيق.

وعليه تقول الباحثة إن قانون التوثيق قد اشترط تثبت الموثق من شخصية ذوي الشأن، أو وكلائهم، من خلال الحضور الشخصي.

ولحل هذه المعوقات سابقة الذكر بشأن تطبيق إبرام وتوثيق عقود الزواج بالوسائل الإلكترونية، ومنها شبكة الإنترنت (صوت وصورة) يحتاج الأمر إلى إصدار تشريع بشأن توثيق عقد الزواج إلكترونيًا، بالإضافة إلى المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية، من خلال نظام إلكتروني مؤتمَن، في حال الحاجة الملحة إلى استخدامه، يضمن استرجاع وأرشفة ما تم بها من إجراءات بالصوت والصورة، أسوة بالقانون رقم 20 لسنة 2014 بشأن المعاملات الإلكترونية.

الخاتمة

أولًا: أهم النتائج

بعد الانتهاء من الدراسة، بذكر مفهوم عقد النكاح الإلكتروني، وأركانه وشروطه، ثم بيان حكم إبرامه وتوثيقه بوزارة العدل في دولة الكويت، والضوابط العامة والخاصة المتعلقة به، وذكر المعوقات والحلول ظهر للباحثة ما يلي:

1- حرصت إدارة التوثيقات في وزارة العدل، في دولة الكويت، لإبرام عقد الزواج الإلكتروني، عبر وسائل الاتصال الحديثة، على اختيار طريقة تجمع بين الكتابة والمشافهة والصورة معًا، عبر منصة إلكترونية تشرف عليها، مع توافر كل مقومات عقد الزواج الصحيح، من أركان وشروط، وعليه فهي تشدد على توافر معيارين معًا، وهما: «المعيار السمعي»، و«المعيار البصري»؛ فلا يُكتفَى بتوافر أحدهما دون الآخر.

2- احتاطت هيئة الفتوى بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في إصدار فتوى إبرام عقد الزواج الإلكتروني؛ حيث إن الزواج عقد وميثاق غليظ، يُحتاط له ما لا يحتاط لغيره، لهذا كان الأصل اتحاد مجلس عقد الزواج حقيقة، فاشترطت شروطًا خاصة بهذا العقد.

3- انقسمت الضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد النكاح الإلكتروني؛ لتجنب التزوير والتدليس، إلى قسمين، الأول: الإجراءات والضوابط العامة التي تدقق في أركان عقد الزواج وشروطه الشكلية والموضوعية، كما تحرص على سلامة النظام الإلكتروني المعتمد من قبل وزارة العدل، من القرصنة والخداع والغش. أما الشق الثاني من الضوابط والإجراءات فهو خاص بالموثقين ونظم الدولة وربطها ببعضها.

4- إن دولة الكويت لم تُفعِّل عمل المنصة إلى الآن، لوجود معوقات تحول دون تطبيق عقد الزواج الإلكتروني، بما جاء في القانون رقم 20 لسنة 2014، بشأن المعاملات الإلكترونية، وقانون التوثيق رقم 10 لسنة 2020.

5- يمكن وضع حل للمعوقات التي تحول دون تطبيق عقد الزواج الإلكتروني، وذلك باقتراح إصدار تشريع بشأن توثيق عقد الزواج إلكترونيًا، من خلال نظام إلكتروني مؤتمن في حال الحاجة الملحة إلى استخدامه.

ثانيًا: أهم التوصيات

1- توصي الباحثة المختصين في مجلس الأمة بتقديم مشروع قانون لإصدار تشريع بشأن توثيق عقد الزواج إلكترونيًا في حال الحاجة الملحة إلى استخدامه.

2- كما توصي بتقديم مشروع قانون ينص على تعديل القانون رقم 20 لسنة 2014 بشأن المعاملات الإلكترونية، بإضافة المعاملات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف والوصية إليه.

3- وتوصي إدارة التوثيقات الشرعية، في حال تفعيل المنصة على الحالات التي تنطبق عليها الشروط، أرشفة العقود لضمان استرجاعها بالصوت والصورة، أسوة بالقانون رقم 20 لسنة 2014 بشأن المعاملات الإلكترونية.

قائمة المراجع

- إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبو إسحاق، المهذب في فقه الإمام الشافعي، د. ط، دار الكتب العلمية، القاهرة، د. ت.
- أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني علاء الدين، الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، القاهرة، 1406هـ/ 1986م.
- أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن بن المحاملي الشافعيّ، اللباب في الفقه الشافعي، المحقق: عبدالكريم بن صنيتان العمري، ط1، دار البخاري، المدينة المنورة – المملكة العربية السعودية، 1416هـ.
- أحمد بن محمد الخلوتي، أبو العباس الشهير بالصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لِمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ، د. ط، دار المعارف، القاهرة. د. ت.
- أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبدالسلام محمد هارون، د. ط، دار الفكر، بيروت، 1399هـ/ 1979م.
- أحمد علي طه ريان، فقه الأسرة، الجامعة الأمريكية المفتوحة، يناير 2005م.
- إكرام روي، سمية بوحادة، تأثير شبكة الإنترنت في عقود الزواج، مجلة القانون والعموم السياسية، المركز الجامعي، النعامة، الجزائر، مج5، ع2، سنة 2019م.
- بدر الدين محمد بن عبدالله بن بهادر أبو عبدالله الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي، عمان، 1414هـ/ 1994م.
- جابر عبدالهادي الشافعي، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د. ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001م.
- هشام ذبيح، انعقاد الزواج عن طريق وسائل الاتصال الحديثة بين الشرع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي، سي الحواس بريكة، الجزائر، مج4، ع1، سنة 2021م.
- وَهْبَة بن مصطفى الزُّحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته (الشامل للأدلة الشرعية والآراء المذهبية وأهم النظريات الفقهية وتحقيق الأحاديث النبوية وتخريجها)، ط4، دار الفكر، دمشق، د. ت.

- زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت: بعد 1138هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لـ ابن عابدين، ط2، دار الكتاب الإسلامي، د. ت.
- زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، د. ط، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، د. ت.
- حسين محروس قنديل، أثر استخدام وسائل الاتصال المستحدثة في عقد الزواج: دراسة في الفقه الإسلامي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مج61، ع1، يناير 2019م.
- كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام فتح القدير، د. ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ت.
- محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي ابن عابدين الحنفي، رد المحتار على الدر المختار، ط2، دار الفكر، بيروت، 1412هـ.
- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المبسوط، د. ط، دار المعرفة، بيروت، د. ت.
- محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد أبو الوليد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، د. ط، دار الحديث، القاهرة، د. ت.
- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د. ط، دار الفكر، بيروت، د. ت.
- محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي شمس الدين، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1415هـ/ 1994م.
- محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، صحيح البخاري، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، ط1، دار طوق النجاة، مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبدالباقي، 1422هـ.
- محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجة أبو عبدالله وماجة اسم أبيه يزيد، سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، د. ط، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، القاهرة، د. ت.

- محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة مع أحكام الألباني، المحقق: محمد ناصر الدين الألباني، ط1، مكتبة المعارف، القاهرة، 1417هـ/ 1997م.
- محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبدالله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، د. ط، دار الفكر، بيروت، د. ت.
- محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي، شمس الدين أبو عبدالله المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، بيروت، 1412هـ/ 1992م.
- محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الأفريقي، لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ.
- محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، سنن الترمذي، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج1 و2)، ومحمد فؤاد عبدالباقي (ج3)، وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف (ج4 و5)، ط1، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، 1395هـ/ 1975م.
- محمد نجيب عوضين، أسس التعاقد بالوسائل المستحدثة: دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د. ط، دار الثقافة العربية، القاهرة، د. ت.
- منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1418هـ/ 1997م.
- مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المحقق: محمد فؤاد عبدالباقي، د. ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ت.
- سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي أبو داود السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، المحقق: محمد محيي الدين عبدالحميد، د. ط، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، د. ت.
- سعيد غلام البلوشي ومحمد علي السميران، توثيق عقد الزواج في الفقه الإسلامي والقانون الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والدراسات الإسلامية، الشارقة، مج19 ع3، سبتمبر 2022م/ 1444هـ.
- عبدالوهاب تاج الدين بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ/ 1991م.

- عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، أبو محمد موفق الدين الشهير بابن قدامة المقدسي، المغني، د. ط، مكتبة القاهرة، 1388هـ/ 1968م.
- عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، الحاشية، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، 1313هـ.
- شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، ويقال له ابن الموقت الحنفي، التقرير والتحرير في علم الأصول، د. ط، دار الفكر، بيروت، 1417هـ/ 1996م.
- تقي الدين أبو الحسن علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، د. ط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ/ 1995م.
- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعات من 1404هـ – 1427هـ، الأجزاء من 1 إلى 23، ط2، دار السلاسل، الكويت، الأجزاء من 24 إلى 38، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر، الأجزاء من 39 إلى 45، ط2، طبع الوزارة.
- مجلس الوزراء، الجهاز المركزي لتكنولوجيا المعلومات، القانون رقم 20 لسنة 2014م، بشأن المعاملات الإلكترونية.
- مجموعة التشريعات الكويتية، قانون الأحوال الشخصية المعدل بالقوانين أرقام: 61 لسنة 1966، و29 لسنة 1994، و66 لسنة 2007، ط1، وزارة العدل، الكويت، ج8، فبراير 2011م.
- مجموعة التشريعات الكويتية، القانون المدني، ط1، وزارة العدل، ج2، فبراير 2011م.

المحتوى

الموضوع	الصفحة
الملخص	67
المقدمة	69
المبحث الأول: مفهوم الزواج الإلكتروني عبر المنصة الخاصة بوزارة العدل وبيان أركانه وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي	74
المطلب الأول: تعريف النكاح	74
أولًا: تعريف النكاح لغةً	74
ثانيًا: تعريف النكاح اصطلاحًا	74
ثالثًا: تعريف الزواج في القانون الكويتي	75
رابعًا: تعريف الزواج الإلكتروني	75
المطلب الثاني: أركان عقد الزواج وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الكويتي	76
أولًا: أركان عقد النكاح	76
ثانيًا: شروط عقد الزواج	81
ثالثًا: الكفاءة في عقد النكاح	86
المبحث الثاني: حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت وبيان إجراءاته وضوابطه	87
المطلب الأول: حكم إبرام عقد الزواج الإلكتروني في دولة الكويت	87
المطلب الثاني: الضوابط والإجراءات الواجب توافرها في عقد الزواج الإلكتروني	88
الفرع الأول: الإجراءات والضوابط العامة	89
الفرع الثاني: الإجراءات والضوابط الخاصة	90
المطلب الثالث: معوقات وحلول	91
الخاتمة	94
قائمة المراجع	96