وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية-قسنطينة-

كلية الشريعة والاقتصاد

مخبر الدراسات القانونية والتطبيقية

فرقة بحث الحماية الجزائية للتجارة الإلكترونية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والتشريعات الجزائرية

حول: تنظم ملتقى وطني

التجارة الإلكترونية

-بين التنظيم القانوني والخلفية الشرعية-

يوم 2023/05/10

رئيس الملتقى: أ.د.كمال لدرع

رئيس اللجنة العلمية : د.ليندة بومحراث

أ.د.نور الدين بوكردید جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

عنوان المداخلة:

التجارة الإلكترونية ومتتطلباتها بين الالتزام بالأحكام والضوابط الشرعية واستحضارالأبعاد المقاصدية

ملخص البحث :

تهدف هذه المداخلة إلى الإسهام في الضبط الشرعي الفقهي لموضوع التجارة الإلكترونية ومتتطلباتها من تعاقد إلكتروني وطرق الدفع الإلكتروني والتوثيق الإلكتروني .....مع التوعية والتحسيس بضرورة استحضار الأبعاد المقاصدية الشرعية المتعلقة بالتصرفات المالية عند ممارسة التجارة الإلكترونية بكل تفاصيلها ، كل ذلك بغية تجنب الوقوع في المحاذير الشرعية وطلباً لطرح البركة في المال وجني للربح الحلال و المشروع .

الكلمات المفتاحية : التجارة الإلكترونية ، الأحكام الفقهية ، الأبعاد المقاصدية .

Summary: This intervention aims to contribute to the jurisprudential control of the subject of electronic commerce and its requirements of electronic contracting, electronic payment methods and electronic documentation ..... with awareness and sensitization of the need to evoke the dimensions of legal purposes related to financial transactions when practicing electronic commerce in all its details, each with a view to Avoid falling into legal prohibitions and asking for blessing in money and reaping lawful and legitimate profit.

Keywords: electronic commerce, jurisprudential rulings, purposeful dimensions.

مقدمة: تعتبر التجارة الإلكترونية التي تعتمد الوسائل الإلكترونية أساساً في تعاملاتها كالحاسب الآلي والإنترنت وبطاقات الدفع الإلكتروني من أهم المعاملات المالية المنتشرة في واقعنا المعاصر ، باعتبارها توفر الجهد والمال وربح الوقت ،كما تمكِّن الأشخاص القاطنين في الأماكن البعيدة عن الأسواق من التسويق لمنتجاتهم ، انطلاقاً من أماكن إقامتهم، دون الحاجة للتنقل بصفة شخصية ، وفي الجزائر انتشر هذا النوع من التجارة بشكل سريع بفعل انتشارالثقافة التكنولوجية والرقمية عند المشتغلين بالتجار والمستهلكين على حد سواء و تزايد إنشاء الشركات الصغيرة والمتوسطة وحتى الكبيرة منها ،التي تعتمد الأساليب الإلكترونية في تعاملاتها ، الأمر الذي جعل هذه المعاملة من المسائل التي عمت بها البلوى في واقع الناس اليوم ، كما أنها

من أهم النوازل الفقهية المالية التي يكثر السؤال عنها، خاصة في ظل الشبهات والمحاذير الشرعية التي تشوبها من الناحية العملية والواقعية ، وفي خظم الواقع الجزائري الذي يتسم بقلة ضبط لهذا النوع من التجارة وتزايد عدد الجرائم المالية الناتجة عن ذلك بفعل عدم امتلاك للأساليب القانونية الكفيلة بردع مثل هكذا تجاوزات، الأمر الذي من شأنه تكبيد الاقتصاد الوطني خسائر فادحة.

وانطلاقاً من هذه الحيثيات : تأتي هذه الورقة البحثية من خلال طرح التساؤل الرئيسي الآتي : ما موقف الفقه الإسلامي من التجارة الإلكترونية ومتتطلباتها ؟وما مدى تحقيقها للمقاصد العامة للشريعة الإسلامية في مجال المعاملات المالية ؟ إسهاما منا كباحثين شرعيين في الضبط الشرعي والفقهي لموضوع التجارة الإلكترونية وتجيب عن أهم إشكالاته الشرعية المتعلقة خصوصا ببيان حكم الشرع في التجارة الإلكترونية وضوابطها الشرعية وموقف الشرع من متتطلباتها : (التعاقد الإلكتروني، وسائل الدفع الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني.....

وللإجابة عن التساؤلات المطروحة في إشكالية هذه المداخلة قسمت مداخلتي إلى مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة:

المبحث الأول: حقيقة التجارة الإلكترونية ومتتطلباتها وواقعها في الجزائر.

المبحث الثاني: حكم التجارة الإلكترونية والتعاقد الإلكتروني وضوابطهما في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث : موقف الفقه الإسلامي من متتطلبات التجارة الإلكترونية: وسائل الدفع الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني.....

المبحث الرابع : مدى تحقق مقاصد الشارع الحكيم في التجارة الإلكترونية
خاتمة: تتضمن نتائج البحث.

المبحث الأول: حقيقة التجارة الإلكترونية ومتتطلباتها وواقعها في الجزائر.

لقد سعت الجزائر كباقي الدول إلى إيجاد تقنين تشريع ينظم هذا النوع من المعاملات التجارية الإلكترونية، ويسهم في تأمين المعاملات التجارية على الإنترنت ، وتلبية لهذا الغرض صدر القانون رقم 18 – 05 ، المؤرخ في 24 شعبان 1439هـ الموافق ل 10 ماي 2018 ، والمتعلق بالتجارة الإلكترونية المحدد للقواعد العامة مع تحديد

التزامات المونين والعملاء الإلكترونيين ، وهو القانون الذي من شأنه تشجيع التعامل وفق مبادئ هذا النوع من التجارة.

وقد عرف التشريع السابق الذكر التجارة الإلكترونية حسب المادة السادسة منه بأنها : "ذلك النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني عن طريق الاتصالات الالكترونية " [1] ، ومن خلال التعريف السابق الذكر يمكن اعتبار التجارة الإلكترونية نوعا من التسويق وتوزيع المنتجات وبيعها وشراؤها بوسائل إلكترونية عن طريق طرح المنتجات بكل مواصفاتها ومعلوماتها في الإنترنت فتساهم هذه الطريقة في توفير مختلف النفقات الإدارية والاتصال وتوسيع دائرة المستهلكين كما يُساهم البنك في هذه العملية بإصدار بطاقات إلكترونية خاصة بالعملاء للتحويل والتسديد ويكون البنك ضامنا لحق التاجر في سداد قيمة الصفقات التجارية[2].

وقد اشترط ذات القانون على الجزائريين بغية ممارسة التجارة الإلكترونية شرطين يجب احترامهما وتوفرها في من يريد ممارسة هذا النوع من النشاط وهما[3]:

أ – أن يكون التاجر متحصلا على سجل تجاري الكتروني، وهو الأمر الذي من شأنه قطع الطريق على الأشخاص غير التجار لممارسة التجارة الإلكترونية، ما يجعل المستهلك في مأمن من أي احتال أو نصب.

– أن يتوفر التاجر على موقع إلكتروني، إذ لابد أن ينشأ التاجر موقعاً الكترونياً لنشاطه التجاري، ويكون خاصاً به، يعرض فيه خدماته أو منتجاته الإلكترونية للمستهلكين المتصفحين للمواقع الإلكترونية، وفي هذا الإطار ينبغي على التاجر الإشارة إلى مراحل وإجراءات التعاقد على الموقع الإلكتروني المصمم لهذا الغرض ، مع إرفاقها بكل متطلبات المصارحة والمكاشفة ضمن إطار الرضائية في إبرام العقود، ، وبعد إبرام العقد وتحضير الوثيقة ، على الزبون أو المشتري أو المستهلك للمنتوج أن يلتزم بدفع الثمن بعد إعداد وثيقة العقد الإلكتروني، وهنا على التاجر وضع نافذة تسمح بالدفع الإلكتروني في حسابه التجاري البنكي. من أجل تسهيل عملية التبادل التجاري[4]. ويحقق الدفع الإلكتروني نسبة عالية من الائتمان للمتعاملين الاقتصاديين وكذا المستهلكين، إذ يجنبهم حمل أموالهم النقدية، التي يمكن أن تسرق أو تتلف، ويسمح الدفع الإلكتروني كذلك للمستهلكين بتسهيل إجراءات التبادل

[1] دليل حول إجراءات القيد في السجل التجاري لممارسة نشاط التجارة الإلكترونية ، ص4 ، المركز الوطني للسجل التجاري ، وزارة التجارة ، الجزائر .

[2] ملتقى المنظومة المصرفية الجزائرية، بحث: دور التحرير المصرفي في إصلاح المنظومة المصرفية، أ. بن طلحة صليحة ومعوشي بوعلام، ص14، جامعة الشلف.

[3] التجارة الالكترونية في الجزائر، فرص التشغيل والمردود ، إبراهيم زروقي وكمال بن عبد السلام ، ض4 ، جامعة وهران ، بحث منشور على الرابط : https://www.inst.at/trans

[4] المرجع نفسه .

التجاري خاصة الدولية منها، التي تتطلب هذا النوع من المعاملات. كحجز الغرف في الفنادق، ومقاعد الطيران، وغيرها من المعاملات[5].

لكن ورغم ما توفره وسائل الدفع الالكتروني من إيجابيات، إلا أنها لا تبقى بمنأى عن محاولات الاختراق من قراصنة الانترنيت، الذين يمكنهم بفعل ما يمتلكونه من معلومات الولوج إلى حسابات المتعاملين بهذا النوع من التجارة، أو الدفع الالكتروني[6].

وانطلاقاً مما سبق : يقع على عاتق السلطات المختصة في هذا المجال مسؤولية وضع برامج تطوير مضادات الاختراق بصفة دورية ومستمرة، وذلك اتقاءً لما يمكن أن يحصل جراء اختراق أنظمة المعالجة، وكذا حفظ البيانات، لأن تجاوز مثل هكذا أمر من شأنه أن يحدث اهتزازاً في ثقة مختلف المتعاملين وفق نظام الدفع الالكتروني[7].

المبحث الثاني: حكم التجارة الإلكترونية والتعاقد الإلكتروني وضوابطهما في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول : التكييف الفقهي للتجارة الإلكترونية : يعتبر إجراء العقود كعقد البيع مثلا بالوسائل الإلكترونية المعاصرة مثل الانترنت كحكم التعاقد بالكتابة الجائز شرعا سواء بسواء، يكيف فقها على أساس التعاقد بالرسالة المكتوبة الذى أجازه الفقهاء ، فالتعاقد بهذه الأجهزة كالتعاقد بالكتابة، قال السرخسي: «... والعقد قد ينعقد بالدلالة كما ينعقد بالتصريح»[(8)].

وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي قرارا بعد مناقشة البحوث التي قام بها بعض العلماء وهذا نص القرار[(9)]:

1- إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد ولا يرى أحدهما الآخر بعينه ولا يسمع كلامه

---

[5] دور التجارة الالكترونية في تفعيل مناطق التجارة الحرة، حالة منطقة التجارة الحرة العربية الكبرى، هايش فوزية، مذكرة ماجستير، ص22 ، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2011/ 2012.، وانظر أيضاً :المرسوم التنفيذي رقم 18-112 المؤرخ في 05 أبريل سنة 2018، المحدَّد لنموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء الكتروني، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 11 أبريل سنة 2018، الصفحة 07.

[6] أنظر الموقع الرسمي للإذاعة الجزائرية: http://www.radioalgerie.dz/news ، التجارة الالكترونية حقيقتها وواقعها في الجزائر ،سمية دميش، ، مذكرة ماجستير، ص34 ، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011/2010 ، التجارة الالكترونية في الجزائر، فرص التشغيل والمردود ، إبراهيم زروقي وكمال بن عبد السلام ، ض4 ، جامعة وهران ، بحث منشور على الرابط : https://www.inst.at/trans

[7] التجارة الالكترونية في الجزائر، فرص التشغيل والمردود ، إبراهيم زروقي وكمال بن عبد السلام ، ض4 ، جامعة وهران ، بحث منشور على الرابط : https://www.inst.at/trans ، التجارة الالكترونية في الجزائر، فرص التشغيل والمردود ، إبراهيم زروقي وكمال بن عبد السلام ، ص6 ، جامعة وهران ، بحث منشور على الرابط : https://www.inst.at/trans

[8] انظر: حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة، أ. د. وهبة الزحيلي ص27-28، ط1، 1420هـ-2000م، دار المكتبي، سورية – دمشق.

[9] قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة (6) قرارات: 1-10، ص111، مجلة المجمع، العدد 6، 1410هـ-1990م.

وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول) وينطبق ذلك على البرق والفاكس والتلكس وشاشات الحاسب الآلي (الانترنت) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجّه إليه وقبوله.

2- إذا تمّ التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين وينطبق هذا على الهاتف اللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يُعتبر تعاقدا بين حاضرين وتُطبَّق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقرَّرة عند الفقهاء.

3- ما يتعلق باحتمال التزوير أو التزييف أو الغلط يرجع إلى القواعد العامة للإثبات.

4- إن القواعد السابقة – يعني ما قلناه آنفا من القرارات – لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه ولا الصرف لاشتراط التقابض ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

المطلب الثاني : نظرة الفقه الإسلامي للتعاقد الإلكتروني ومدى توفر التجارة الإلكترونية على أركان العقد الشرعية

يعرف التعاقد الإلكتروني بانه:" التزام بين طرفين على إجراء عقد بواسطة الوسائل الإلكترونية ويتم هذا الالتزام عبر شبكات الإلكترونية عن بعد"[10].

وباستقراء وتصفح عديد الدراسات والأبحاث الفقهية المعاصرة التي تناولت بالبحث الفقهي موضوع التعاقد التجاري الإلكتروني فإننا نخلص بالقول : أن التعاقد التجاري الإلكتروني بضوابطه الشرعية يعتبر صحيحًا في ميزان الشرع الإسلامي، وهذا ما توصلت إليه قرارات وتوصيات الندوات والمؤتمرات التي انعقدت في جامعة الأزهر وجامعة الكويت وجامعة الإمارات العربية المتحدة وندوة البركة التاسعة عشرة للاقتصاد الإسلامي[11]. **وتفصيل الشروط الشرعية التي ينبغي أن تتوفر في أركان التعاقد الإلكتروني كالآتي :**

الركن الأول : الصيغة :

أ – تعريفها : هي اللفظ الدال على إيجاب البيع وقبوله , يصدر من المتعاقدين للدلالة على رضاهما في إنشاء العقد وإبرامه والإيجاب يصدر من البائع والقبول من المشتري ,وصيغة العقد صورته التي يقوم بها من إيجاب وقبول إن كان العقد التزاماً بين طرفين، أو إيجاب فقط إن كان التزاماً من جانب واحد[12].

ب– مدى نوفر شروط الصيغة الشرعية في عقود التجارة الإلكترونية :

إن الصيغة متضمنة في شكل طلب شراء السلعة إلكترونياً عبر الموقع الإلكتروني العارض لبيع تلك السلعة وإرساله

---

[10] وسائل حماية المستهلك الالكتروني في الفقه الاسلامي والقانون دراسة تحليلية مقارنة ، رزاق مخور الغراوي ، ص12 ، منشور على الرابط :
https://kitabat.info/subject.php?id=98287

[11] التعاقد الإلكتروني في ميزان الشرع الإسلامي، مُحَمَّد بن جبر الألفي، ص6 ، ورشة "أحكام في المعلوماتية"، الرياض، 2002م.

[12] الفقه الإسلامي وأدلته , وهبة الزحيلي , 4\440, فقه المعاملات المالية في المذهب المالكي , ص9 .

إلى البائع الذى يجيب بالموافقة إلكترونياً، وهو عين التعاقد الإلكتروني الذي يكيف فقها على أساس التعاقد بالرسالة الذى أجازه الفقهاء، ولافرق بين أن تكون الرسالة على ورق مكتوب وترسل بالبريد العادى، أو ترسل على الأنترنت، وهذا ما أفتى فيه مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي **بجواز التعاقد بآلات الاتصال الحديثة كالتليفون والفاكس والتلكس وشاشات الكمبيوتر (الأنترنت) ، كما أن شرط حصول التوافق بين الإيجاب والقبول متوفر أيضاً** ؛ لأن المشترى يطلب شراء السلعة أو الخدمة المعروضة من التاجر أمامه على شاشة الكمبيوتر والبائع يوافق على طلب المشترى ، كما أن **شرط ما يعبر عنه باتحاد مجلس العقد متحقق أيضاً** في التجارة الإلكترونية باعتبار أن الفقهاء المعاصرين أفتوا بأنه في حالة العقد الإلكتروني ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجّه إليه وقبوله. [13].

الركن الثاني : العاقدان :

أ – المقصود بركن العاقدين وشروطه : العاقدان هما البائع والمشتري ويشترط فيهما ما يلي[14]:

- **التكليف** : ويقصد به العقل والتمييز فلا يصح بيع الصبي غير المميز والمجنون , أما الصبي فينوب عنه وليه أو وصيه فيما يعود عليه بالنفع المحض .
- **الاختيار أو الرضا : فلا يصح بيع المكره وشراؤه إذا كان الإكراه بغير حق**[15]سواء **كان الإكراه على البيع**[16] **أو على سببه**[17]**,أما إذا كان الإكراه بحق كجبر القاضي المفلس على على بيع ممتلكاته لسداد دينه** والمحتكر على بيع ما احتكره , كما يجوز جبر صاحب الملكية الخاصة على بيع ملكيته لفائدة المصلحة العامة إذا رأى الحاكم أو أحد نوابه ذلك , وله الحق في التعويض الفوري العادل بثمن المثل[18].

---

[13] التجارة الالكترونية من منظور إسلامى ، مُحَمَّد عبد الحليم عمر ، ص 18 ، الحلقة النقاشية الخامسة عشرة المنعقده بمركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامى ، السبت: 18 ذو القعدة 1420هـ الموافق: 2000/2/26م ، جامعة الأزهر ، مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الإسلامي وانظر أيضاً : قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي، الدورة (6) قرارات: 1-10، ص111، مجلة المجمع، العدد 6، 1410هـ-1990م.

[14] مواهب الجليل , الحطاب , 4\227 -228 , قفه المعاملات على مذهب الإمام مالك ,أحمد إدريس عبده ,دار الهدى , عين مليلة .

[15] فقه المعاملات المالية وأدلته من المالكية , د. نصر سلمان , د. سعاد سطحي , 33 , مرجع سابق .

[16] كأن يكره ظالم شخصاً على بيع منزله على بيع منزله أو أرضه , فهذا البيع غير لازم , فللبائع الحق في استرجاع ما باعه , مع المطالبة بالتعويض عن الضرر, انظرفقه المعاملات المالية وأدلته من المالكية , ص33 , مرجع سابق .

[17] كأن يكره إنسان آخر على دفع مبلغ من المال , فيضطر المكره إلى بيع شيء من ممتلكاته لدفع المبلغ , وهو من حيث الحكم صحيح على رأي المالكية واختلفوا في لزومه ,انظرفقه المعاملات المالية وأدلته من المالكية , ص33 , مرجع سابق .

[18] مواهب الجليل , الحطاب , 4\ 254 , حاشية العدوي , 2\ 126

- **عدم الحجر** :فلا يصح بيع المحجور عليه لسفه أو إفلاس , أو غير ذلك فتصرفاته لا تصح إلا بإجازة الوصي .
- **الملكية أو التوكيل عن المالك** : بمعنى : أن يكون المتعاقدان مالكين أو وكيلين لمالكين .

ب – مدى نوفر شروط اللعاقدين الشرعية في عقود التجارة الإلكترونية : من الناحية العملية يمكن تتحقق في العاقدين بالتعاقد الإلكتروني جل الشروط الشرعية المذكورة سابقا كشرط الملكية والاختيار ، إلا أن ما يمكن تسجيله هنا في إطار التعامل بالتجارة الإلكترونية يتعلق بتخلف شرط التكليف ، حيث يمكن للصبي التعاقد إلكترونيا ، وهذه المخالفة الشرعية يمكن تلافيها من خلال معرفة تاريخ ميلاده المسجل في بياناته وجينئذ يتقرر عدم التعاقد معه ، أما البائع فهو عادة شركة ذات شخصية معنوية مستقلة وهى معترف بها شرعاً ، **كما أن الأمر الذي تجدر الإشارة إليه ويدخل في خانة المخالفة الشرعية عمليا وواقعيا في التعاقد الإلكتروني هو قيام بعض ما يسمون بقراصنة الإنترنت بالسطو على المعلومات السرية الشخصية لبعض المشترين والبائعين والتعاقد نيابة عنهم ويتسلمون هم السلع والخدمات وهو ما يحتاج إلى وضع برامج حماية كفيلة بتجنب هذه المخالفة** [19].

الركن الثالث : المعقود عليه : محل العقد

أ – المقصود بركن المعقود عليه وشروطه : المعقود عليه : يعبر عنه شرعا بمحل العقد وهو الثمن والسلعة ويشترط فيه عند المالكية ما يلي[20]:

- **لطهارة** : أن يكون المعقود عليه طاهراً شرعاً ثمناً كان أو مبيعاً ,فلا يجوز بيع النجس بيع الخمر والخنزير والميتة والدم والعذرة , أما بيع المتنجس الذي يمكن تطهيره فجائز إذا اتفق الطرفان عليه عند العقد[21].واستدل المالكية على اشتراط الطهارة في المعقود عليه بحديث جابر ﷺ أنه سمع رسول الله صل الله عليه وسلم يقول عام الفتح :" **إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام فقيل يا رسول الله أرايت شحوم الميتة فإنه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس فقال هو حرام ، ثم قال ﷺ : عند ذلك قاتل الله اليهود إن الله لما حرم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه** "[22].

---

[19] المرجع نفسه ص 20

[20] فقه المعاملات المالية في المذهب المالكية , ص10, مرجع سابق نقلاً عن , جامع الأمهات , ص337 . , مواهب الجليل , 4\260

[21] المراجع نفسها .

[22] أخرجه البخاري في صحيحه ,كتاب البيوع , باب الميتة والأصنام , 4\424 , ومسلم في كتاب المساقاة , باب تحريم الخمر والميتة والخنزير , 3\128

- **الانتفاع به وعدم النهي عنه شرعاً** :فلا يجوز بيع ما لا من منفعة فيه انتفاعاً شرعياً فما لا يصح تملكه لا يصح بيعه كبيع السم والصور المجسمة والأدوية الفاسدة وغيرها , كما لا يصح بيع الكلب إلا لصيد أو حراسة[23] **وذلك "لنهي النبي صل الله عليه وسلم عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن "**[24] **وحديث جابر أن النبي صل الله عليه وسلم نهى عن ثمن السنور والكلب إلا كلب الصيد**[25].
- **القدرة على التسليم** :أن يكون مقدور التسليم عند العقد , فلا يكون هناك مانع يحول دون دون تسليم المعقود عليه فلا ينعقد بيع معجوز التسليم، وإن كان مملوكاً للبائع، مثل بيع سيارة ضائعة أو مسروقة أو مغصوبة وكذا بيع الحيوان الشارد والطير في الهواء، والسمك في البحر بعد أن كان في يده فلا يصح بيع الغرر المنهي عنه شرعاً مصداقاً لحديث أبي هريرة ﷺ قال : " نهى رسول الله صل الله عليه وسلم عن الغرر "[26].
- **أن لايتعلق به حق الغير كبيع الرهن لغير مرتهنه بعد أن قبضه المرتهن فهو موقوف على رضا المرتهن**[27] .

ب – مدى نوفر شروط المحل الشرعية في عقود التجارة الإلكترونية : دفع الثمن و تسليم السلعة يمكن حصولهما في التجارة الالكترونية، **ولكن لجواز التعاقد الإلكتروني يشترط في المحل توفره على شرط عدم نجاسة السلعة والانتفاع بها شرعا ، وأن يكون المعقود عليه معلوم الصفة والوزن والنوع والثمن وطريق سداده** للمتعاقدين تجنباً للجهالة **فلا يجوز بيع المجهول.**[28] ، **وهو ما يمكن تحققه في التجارة الإلكترونية باستخدام متتطلبات التجارة الإلكترونية .**

المطلب الثالث : الضوابط الشرعية لجواز التجارة الإلكترونية

---

[23] عارضة الأحوذي , 5\278

[24] أخرجه البخاري ,كتاب البيوع , باب في ثمن الكلب , برقم 2237, 2\273, ومسلم , باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن, 3\1198

[25] سنن النسائي , 7\216 .

[26] الموطأ ,كتاب البيوع , باب الغرر , 2\123 .

[27])المعونة ، 2\980

[28] منح الجليل , لعليش , 2\253

لقد سبق القول أن التجارة الإلكتروني أو التعاقد التجاري الإلكتروني يعتبر جائزاً ومشروعا من الناحية الفقهية خاصة في ظل استكمال العقد أركانه وشروطه الفقهية وكل ذلك : شريطة توفر الضوابط الشرعية الآتية :[29]:

1 –التمسك بأخلاقيات التجارة المنصوص عليها شرعا كالتزام الصدق والوفاء والشفافية والنزاهة في عرض البيانات الخاصة بالسلع والخدمات ، وتجنب الوقوع في الظلم والغش والخداع والغرر والغبن والتدليس وضمان ذلك من خلال ابتكار وسائل آمنة للتوثيق كالتوقيع الإلكتروني.

2 – ضرورة تحقق مبدأ التراضي في التجارة الإلكترونية وانتفاء إجبار المتعاقدين على التعاقد .

3 –تجنب الربا بكل أنواعه في جميع مراحل العقد الإلكتروني .

4 –تحقق شرط الانتفاع بالسلعة والثمن لطرفي العقد وعدم النهي عنه شرعاً ، فلا يجوز التعاقد على السلع والخدمات المحرمة شرعا، والأفلام والصور وجميع السلع التي تحتوي على مواد غير أخلاقية، مع العلم أن تلك السلع المحرمة يكثر ترويجها على النت ، ويتم تسليم بعضها إلكترونيا.

5–تحري ضابط المعلومية كأن تكون السلعة المتعاقد عليها إلكترونياً معلومة الصفة والوزن والنوع والثمن وطريقة سداده للمتعاقدين تجنباً للجهالة فلا يجوز بيع المجهول.[30]

وفي ختام ذكر هذه الضوابط أضم صوتي لما ذكره أحد الباحثين في الموضوع بقوله : " إنه وإن وجدت مخالفات في التجارة الإلكترونية لبعض القواعد الشرعية، فهي مخالفات في الممارسات التي يمكن أن تحدث في التجارة العادية، ويمكن العمل على تلافيها بالأساليب الفنية والقانونية، فهذه المخالفات ليست من طبيعة الإنترنت ذاتها؛ ولكن هي من الممارسات التي يجب تجنبها بتدابير حازمة وواعية، فلا مانع إذن من القول بجواز عقد التجارة الإلكترونية بالضوابط الشرعية السابقة، لأن الإسلام مع كل وسيلة جديدة تحقق اليسر والسهولة في التعامل، وتجلب النفع، وتدفع الضرر والغرر عن البائع والمشتري، فيأمر به ويحث عليه، لأنه دين حي لا يعرف الجمود أبدا[31].

المبحث الثالث : موقف الفقه الإسلامي من متتطلبات التجارة الإلكترونية (وسائل الدفع الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني.....

المطلب الأول : موقف الفقه الإسلامي من وسائل الدفع الإلكتروني

[29] حكم التجارة الإلكترونية في الشريعة الإسلامية ، جمال عبود محمّد الذيب ، ص24–25، مجلة البحوث والدراسات الإسلامية ، المجلد 2006، العدد 6 (31 أغسطس/آب 2006)، العراق .

[30] منح الجليل , لعليش , 2\253

[31] المرجع نفسه ص 17 .

الفرع الأول : تعريف وسائل الدفع الإلكتروني وتكييفها وحكمها الفقهي : هي " :حقول مغناطيسية مؤلفة ومرتبة لتعدية النقود وترددها بين الأشخاص بديلة عن النقد التقليدي[32]."

إن وسائل الدفع الإلكتروني المستخدمة في التجارة الإلكترونية حاليا من الناحية الفقهية يمكن تكييفها وتنزيلها على أنواع من العقود الجائزة في الفقه الإسلامي، كالوكالة والحوالة والإجارة، وما دامت أثبتت فعاليتها من حيث كونها توفر الجهد والمال والوقت ، محققة مبدأ السهولة والبسر في التعاقد مقارنة بمثيلاتها من الطرق العادية فإننا نميل مع رأي أغلبية الفقهاء المعاصرين ومؤسسات الإفتاء القائلة بأن التعامل بأنظمة الدفع الإلكتروني من حيث العموم مباح شرعا، لكن من الناحية العملية التنزيلية على أرض التطبيق والواقع فلكل بطاقة ضوابطها الشرعية، وهذا لا ينفي وجود بطاقات مخالفة لبعض تلك الضوابط كبطاقات غير المغطاة التي توقع المتعامل في الاستغلال والربا 33 .

الفرع الثاني : نماذج من وسائل الدفع الإلكتروني وأحكامها الفقهية :

أولاً : بطاقات الائتمان : انتهى مجمع الفقه الإسلامي إلى تعريف مصطلح "بطاقة الائتمان" بأنها: "مستند يعطيه مصدِّره لشخص طبيعي أو اعتباري – بناء على عقد بينهما – يمكنه من شراء السلع أو الخدمات ممن يعتمد المستند، دون دفع الثمن حالا، لتضمنه التزام المصدِّر بالدفع، ومن أنواع المستند ما يمكِّن من سحب النقود من المصارف " [34].وتخضع في الاجتهاد المعاصر للأحكام الفقهية الآتية [35]:

–مشروعية إصدار بطاقة الائتمان وهدف مصدِّرها : إن الخدمة الرئيسية التي تقدمها بطاقة الائتمان لحاملها هي توفير المال في صورة قرض من مصدر البطاقة والإقراض في الشريعة الإسلامية عقد إرفاق وقربة وبالتالي لا تسمح الشريعة باستخدام هذا العقد أداة استثمار وتنمية للأموال وإذا تبين أن التعامل ببطاقة الائتمان يعارض دليلا قاطعا أو أنه سيترتب على هذا التعامل إعطاء فائدة ربوية بشكل ظاهر أو مستتر، فإنه حينئذ يكون ممنوعا شرعا.

---

[32] أنظمة الدفع الإلكتروني المعاصر غير الإئتماني في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، صلاح الدين أحمد محمد عامر ، ص64 ، مجلة الوعي الإسلامي ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ط 2018 ، الكويت .

[33] ضوابط وأحكام الدفع الإلكتروني للفواتير: دراسة تطبيقية ، عادل عبد الفضيل عيد ، ص5 ، https://portal.arid.my/ar eid

(34) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ع7، 717/1، 1412هـ 1992م.

[35] لمزيد من التفصيل انظر : التكييف الشرعي لبطاقة الائتمان، الباحث نواف عبد الله أحمد باتو باره، من ص 146-180 ، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السنة 10، ع/37، 1418هـ.

-بخصوص حكم أخذ ودفع رسوم الاشتراك والتجديد والاستبدال الخاصة ببطاقة الائتمان : يعتبر الاجتهاد الفقهي المعاصر أن هذه الرسوم ثمنا للبطاقة وأجر مقطوع لأصل الخدمة المصرفية المرتبطة بالبطاقة لقاء إجراءات قبول طلب العميل للحصول على البطاقة، وإجراءات فتح الملف، وتعريف الجهات الخارجية التي سيحتاج التعامل معها وبيان حدود الاستخدام، وتختلف هذه الرسوم من مصدر لآخر حسب اختلاف الخدمات والمزايا وليس حسب اختلاف المبالغ الناتجة عن استخدام البطاقة أو اختلاف فترة السماح في تسديدها. فهذه الرسوم تغطي النفقات الإدارية والمكتبية للبطاقة فهي مشروعة شرعا وقانونا.

-بخصوص النسبة التي يقتطعها مصدر البطاقة من فاتورة التاجر : يرى الفقهاء المعاصرون جواز أخذ أو اقتطاع مصدر البطاقة نسبة من فاتورة التاجر، فهي في نظر الفقهاء يمكن تكييفها عمولة أو أجرة سمسار أو أجر وكالة أو كفالة.

-بخصوص الفوائد المفروضة على استخدام البطاقة : تعتبر الفوائد التي يفرضها مصدِّرو البطاقات الائتمانية القرضية على حامليها فوائد ربوية محرَّمة شرعا .أما **بخصوص الفائدة على السحب النقدي من المصارف أو البنوك فانقسمت المصارف الإسلامية حول هذه الفائدة إلى فريقين فريق يرى جوازها وآخر يرى منعها والذين جوزوها على أساس أنها رسم مقطوع وليست نسبة على المبلغ المسحوب والذين رأوا منعها على أساس أن عملية سحب النقود عن طريق البطاقة هي قرض من البنك المصدر للبطاقة أو من البنك الوكيل، فهذه العمولة مقابل القرض تكون من الربا المحرَّم.**

ثانياً : بطاقة مسبقة الدفع : وهي قيمة نقدية مخزنة على بطاقة مدفوعة مقدماً غير مرتبطة بحساب بنكي ، وتستخدم على نطاق واسع في عمليات الدفع ، ولها أنواع عديدة ، كبطاقة الخصم المباشر من الرصيد وبطاقة كاش يو ، وآي كاش ، وبالنسبة لحكمها الفقهي : يجوز إصدار البطاقات المسبقة الدفع ، والتعامل بها عبر الوسائط الإلكترونية وهي من أفضل وسائل الدفع من حيث الجواز الشرعي[36].

ثالثا : بطاقة الصراف الآلي: وهي بطاقة مصرفية تقوم بخدمات مختلفة ، عبر جهاز الصراف الآلي ونقاط البيع ، لشراء السلع برصيد مغطى ، ونستطيع إجمال عمل هذه البطاقة بالخدمات الآتية : [37] :

- سحب النقود، وتكون عبر إدخال البطاقة في الصراف الألي .
- إيداع النقود، ويكون ذلك عبر الصراف الألي ايضا، لتدخل في حساب العميل وتضاف لرصيده

.

[36] التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي ، سلطان بن إبراهيم الهاشميص56 ،.دار النشر : دار كنوز اشبيليا.

[37] أنظمة الدفع الإلكتروني المعاصر غير الإئتماني في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، ضلاح الدين أحمد محمد عامر ، ص153.

- . تحويل النقود، من حساب العميل لحساب شخص آخر عبر الصراف الآلي ايضا.
- يمكن من خلال إدخال البطاقة عبر الصراف الآلي ، الاستفسار عن الرصيد عند اختيار هذا النوع من الخدمات المعروضة على شاشة الصراف الآلي.
- وسيلة وفاء ودفع في نقاط البيع ، عبر هذه الأجهزة عند شراء السلع ، عبر السحب المباشر من الرصيد والتحويل لرصيد البائع مباشرة.
- :تسديد المستحقات المالية (فواتير الماء، والكهرباء) ..من خلال الدفع للصراف والتحويل لحساب المستفيد، أو التحويل مباشرة من الرصيد .

وبالنسبة لحكمها الفقهي : من حيث العموم يجوز إصدار بطاقات الصراف الآلي المغطاة ، والتعامل بها في التجارة الإلكترونية وهي أيضاً واقعيا وعمليا تعد من أفضل وسائل الدفع من حيث الجواز الشرعي وتكيف أحكامها الفقهية من حيث التفصيل كالآتي[38] :

أ – يكيف السحب من خلالها من نفس صراف البنك أو مركز البريد المصدر لها باستيفاء العميل قرضه من المصرف المصدر للبطاقة ، فهو تعامل بين المقرض وهو العميل ، ومقترض وهو المصرف .

ب – يكيف السحب بالبطاقة من غير صراف البنك المصدر للبطاقة ، بأنها عقد وكالة بأجر، على القول الراجح.

ج – يكيف السحب بالبطاقة بغير العملة المودعة في حساب العميل ، بأنها تحوي على عقدين ، الأول : عقد وكالة بين العميل وصاحب الصراف والمصرف المصدر للبطاقة ، والثاني : عقد صرف بين العميل ومصرفه.

د– يكيف الإيداع في الرصيد بنفس العملة من خلال بطاقة الصراف الآلي، بأنه عقد قرض بين العميل وهو المقرض ، والمصرف وهو المقترض .

هـ– يكيف الإيداع في الرصيد من خلال بطاقة الصراف الآلي بعملة مغايرة لما فيه، بأنها عقد قرض بين العميل وهو المقرض ، والمصرف وهو المقترض ، وعقد صرف يقوم به المصرف بإذن العميل ، على القول الراجح كونهما عقدان منفصلان.

و– يكيف التحويل عن طريق بطاقة الصراف الآلي بنفس العملة المودعة بأنه عقد حوالة أو سفتجة –قرض لاكتساب خطر الطريق – إن كانت بدون أجر يأخذه المصرف ، أو وكالة إن كان المصرف سيأخذ أجرا، وهو تكييف وقرار مجمع الفقه الإسلامي.

[38] أنظمة الدفع الإلكتروني المعاصر غير الإئتماني في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، صلاح الدين أحمد محمد عامر ، ص543-546.

ز – يكيف التحويل عن طريق البطاقة عند اختلاف جنس العملة بأنه عقد قرض بين العميل وهو المقرض ، والمصرف وهو المقترض ، وعقد صرف بينهما يقوم به المصرف لإذن العميل ، على القول الراجح كونهما عقدان منفصلان.

المطلب الثالث : موقف الفقه الإسلامي من التوقيع الإلكتروني

الفرع الأول :مفهوم التوقيع الإلكتروني كآلية أساسية في التجارة الإلكترونية : إن التوقيع الإلكتروني هو عبارة عن إجراء يقوم به من يريد التوقيع على وثيقة إلكترونية، كالعقود والاتفاقيات وأوامر البيع والشراء أو المراسلات الخاصة وغيرها، وهذا البديل يمكن أن يكون رقما سريا أو رمزاً محدداً وهو ما يسمى بالتوقيع الإلكتروني ؛أي التوقيع الناتج عن اتباع إجراءات محددة تكنولوجياً تؤدي في النهاية إلى نتيجة معينة معروفة مقدماً فيكون مجموع هذه الإجراءات هو البديل الحديث للتوقيع بمفهومه التقليدي, بحيث يتم من خلال هذه العملية ربط هوية الموقع ؛ أي الشخص الذي يقوم بالتوقيع بالوثيقة الموقع عليها وكجزء هام من هذه العملية، يمكن لمستلم الوثيقة التحقق من صحة التوقيع بشكل قاطع وفوري، ولا تتطلب عملية التوقيع الإلكتروني القيام بالإمضاء يدوياً كما يحدث على الورق، بل إن الشخص يقوم غالباً بالضغط على زر معين ومن ثم إدخال عبارة سرية لإجراء التوقيع على الملف أو الرسالة أو غيرها[39].

ومن أهم تطبيقات التوقيع الإلكتروني :المعاملات التجارية الإلكترونية وتشمل كل معاملة ذات طابع تجارى فى مجالات التعامل المختلفة مثل البيوع وغيرها من العقود والتصرفات القانونية التجارية الأخرى والاستيراد والتصدير وباقى التعاقدات وحجز تذاكر السفر والفنادق والمعاملات المصرفية بكل أنواعها والتى تتم فى شكل محرر إلكتروني موقع توقيعا إلكترونيا .[40]

الفرع الثاني : حكم استخدام التوقيع الإلكتروني كآلية لإثبات الحقوق المالية في التجارة الإلكترونية

يجوز استخدام التوقيع الإلكتروني في تحديد شخص صاحب التوقيع بشرط أن تتضمن جهة محايدة صحة التوقيع الإلكتروني كهيئة حكومية ، أو منظمة دولية ، وأن يصدر التوقيع برضا وإقرار صاحبه [41]واستعماله في التعاملات جائز ومعتبر ؛للأدلة الآتية :[42]

أولاً : النصوص الشرعية العامة : ومنها :

---

[39] التوقيع الإلكتروني ، عبد الملك العياضي ، ص5 ، مقال منشور على الرابط : https://faculty.ksu.edu.sa/sites

[40] المرجع نفسه ، ص6

[41] التجارة الالكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي ، سلطان بن إبراهيم الهاشمي ، ص345. ، دار النشر : دار كنوز اشبيليا.

[42] موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 77، مجلة البصيرة ، المجلد الثامن ، العدد الثاني .

1 – القرآن الكريم : قال نعالى : "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلَّا تَرْتَابُوا " [43]

وجه الدلالة : أن التوقيع الإلكتروني هو ضرب من أضرب التوثيق للمعاملات المطلوب شرعا الذي أشارت إليه الآية السابقة.

2 – من السنة : أن النبي عليه السلام استخدم الختم كتوقيع على جميع مكاتباته سواء كانت إلى ولاته و أمرائه أم إلى الملوك و أمراء الأمصار[44].

وجه الدلالة : لما أخبر النبي صلى الله عليه وسلم أن أهل الروم لا يقرءون الكتب إذا لم تكن مختومة ،اتخذ خاتماً يختم به كتبه ورسائله حتى تكون مقبولة وموثوقة للجهة التي يرسل إليها [45]،فعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال " :لما أراد النبي صلى الله عليه وسلم أن يكتب إلى الروم قالوا:إنهم لا يقرءون كتابا إلا مختوماً، فاتخذ النبي صلى الله عليه وسلم خاتما من فضة ، كأني أنظر إلى وبيصه ونقشه : "مُحَمَّد رسول الله" " [46].

ثانياً : دليل المصلحة المرسلة : لا شك أن القول بعدم منح التوقيع الإلكتروني الحجية في الشريعة الإسلامية يفوت الكثير من المصالح على المسلمين ، بل ويتعارض مع الأصول والقواعد العامة للشريعة الإسلامية ، ومن هذه القواعد التي يعارضها القول بعدم حجية التوقيع الإلكتروني ما يلي [47]:

- **قاعدة المشقة تجلب التيسير** : وتعني هذه القاعدة الكلية ذات الأثر الكبير في العديد من المسائل الفقهية، أن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه أو ماله، فالشريعة

---

[43] البقرة281-282-283

[44] أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب العلم باب ما يذكر في المناولة، ، رقم الحديث64 دار ابن كثير،بيروت، .

[45] موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 77، مجلة البصيرة ، المجلد الثامن ، العدد الثاني .

[46] المغني، ابن قدامة،عبد الله بن أحمد بن مُحَمَّد، تحقيق :التركي، عبد الله بن عبدالمحسن، والحلو، عبد الفتاح مُحَمَّد، ج8 /492.القاهرة، دار هجر للطباعة، الطبعة الثانية .

[47] التوقيع الإلكتروني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ،https://universitylifestyle.net / ، وانظر أيضاً : موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 76 -85 ، مجلة البصيرة ، المجلد الثامن ، العدد الثاني .

تخففها بما يقع تحت قدرة المكلف دون عسر أو إحراج[48]، فإن وقعت المشقة المعتبرة وسببت تعنتا وضيقا وحرجا، فإن وقوعها هذا يستجلب بذاته تخفيفات الشرع التي ترفع المشقة وتحيل العسر يسرا[49].

ومن التيسير على المسلمين اعتبار الوسائل الحديثة في التوثيق والإثبات والتي تتم عن بعد ، دون الحاجة لمشقة الحضور أو اتباع الوسائل التقليدية ، فالمعاملات الإلكترونية تتطلب وسائل متتطورة للتوثيق والإثبات ، من أهمها التوثيق الإلكتروني ؛ لأن تقييد الناس بالوسائل التقليدية من خط وكتابة يلحق بهم المشقة ؛ لأن هذه الوسائل غير مجدية في المعاملات التي تتم عن بعد ، عن طريق الحاسب الآلي والتي يستخدم فيها محررات إلكترونية وتوثق بالتوقيع الإلكتروني ، واعتياد التوثيق والإثبات عن طريق التوقيع الإلكتروني واعتبار المحررات الإلكترونية وإجازة العمل بها ، **عند التيقن بصحتها ونسبتها إلى أصحابها ، إنما يؤدي ذلك كله إلى التيسير على المتعاملين ورفع المشقة المترتبة على عدم اعتبار هذه الوسائل عنهم ، وكل ذلك يتوافق ويتوائم مع أهداف الإسلام في التسهيل والتيسير على المكلفين ورفع الحرج عنهم [50]**.

- **قاعدة العادة محكمة** : وتعني هذه القاعدة أن العادة عامة كانت أو خاصة تجعل حكما لإثبات حكم شرعي لم ينص على خلاف بخصوصه[51] .ويشترط الفقهاء لتحكيم العادة والعرف إلى جانب كونهما غير مصادمين لنص شرعي، أن يكونا مطردين أو غالبين وألا يقع اتفاق على خلافه[52].

ومن الجاري عليه عرف الناس وعاداتهم في هذا الزمن استعمال التوقيع الإلكتروني وكافة تطبيقاته في حياته اليومية من استخدام بطاقات السحب البنكي والحوالات عن طريق الإنترنت واستخدام التواقيع الرقمية المتقدمة في الصفقات والتبادل التجاري ، وغير ذلك حتى أصبح ذلك عادة عند الناس كافة وللجهات الحكومية وغير الحكومية ، فإنه بناء على هذه القاعدة فلا شك أن هذه العادة طالما اطردت واستمرت وكانت لا تخالف أصلا في الشريعة ، بل تعضده نصوص الشريعة ، يقول جعفر الطحاوي معلقاً على حديث أنس في اتخاذ النبي صلى الله عليه وسلم خاتما لختم كتبه التي يبعثها إلى الفرس والروم : " يستفاد من حديث أنس أن الكتاب إذا لم يكن مختوما فالحجة بما فيه قائمة ؛ لكونه صلى الله عليه وسلم أراد أن يكتب إليهم وإنما اتخذ الخاتم لقولهم إنهم لا

---

[48] محمد صدقي البورنو الغزي، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ، ص218.

[49] القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية ودورها في توجيه النظم المعاصرة، عطية عدلان رمضان، ، ص55.

[50] المرجع نفسه .

[51] شرح القواعد الفقهية، أحمد محمد الزرقا، مرجع ، ص219.

[52] القواعد الفقهية المنظمة للمعاملات المالية ودورها في توجيه النظم المعاصرة، عطية عدلان رمضان، مرجع سابق، ص64.

يقبلون الكتاب إلا إذا كان مختوما " [53]، فهذا الذي ذكره الطحاوي رحمه الله يدل على العرف السائد عند العرب زمن النبي صلى الله عليه وسلم هو قبول الكتب من غير أن تكون مختومة،ولكن لما علم النبي صلى الله عليه وسلم أن عرف الروم والفرس أنهم لا يقرءون الكتب ولا يقبلونها إلا إذا كانت مختومة اتخذ ذلك الخاتم لهذه الغاية.**وكذا الحال بالنسبة لهذا الزمان، حيث جرت عادة التجار الاعتماد على مثل هذه الوسائل الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في إجراء معاملاتهم نظراً لما تحققه من مصالح، كسرعة الإنجاز، والتوفير في النفقات ،والأمان في الاتصال**[54].

المبحث الرابع : مدى تحقق مقاصد الشارع الحكيم في التجارة الإلكترونية

تتلخص أبرز مقاصد الشريعة في التجارة الإلكترونية عامة وفي التوقيع الإلكتروني خاصة مراعاتها للمقاصد الآتية [55]:

المقصد الأول :الترحيب بالعلم الجديد النافع

يعد الترحيب بالجديد النافع مع التفريق بين ما يحسن اقتباسه وبين ما لا يحسن والتمييز بين الثبات والتشدد والمرونة والتطور من أهم المقاصد الشرعية والضوابط الأساسية للاجتهاد الفقهي المعاصر ، ومن تجليات تحقق ذلك في المعاملات المالية المعاصرة جواز وتشريع التجارة الإلكترونية والتوقيع الالكتروني بضوابطها الشرعية باعتبار أن الشريعة الإسلامية لا تمانع من الاستفادة من المبتكرات العلمية وما أفرزته الحضارة الحديثة ولو كان من صنع غير المسلمين ، ما لم يكن فيه مفسدة راجحة، والحكمة ضالة المؤمن أنى وجدها فهو أحق بها ، وهناك شواهد كثيرة على الأخذ بهذا المقصد في عصر النبي صل الله عليه وسلم والصحابة والتابعين [56].

المقصد الثاني :تداول السلعة ورواجها

مدلول هذا المقصد : هو أن يكون المال متداولا بين أيدي الناس جميعا، و متحركا في شكل استهلاك أو استثمار، لا أن يكون محصورا بين فئة قليلة من الناس ، ومعنى هذ المقصد أن الشريعة الإسلامية تنظر إلى التجارة الإلكترونية والتوقيع الالكتروني نظر الوسائل التي بحركتها الدائمة تنمو وتنمي غيرها من الموارد و أوجه النشاط الاقتصادي، والحكم بمشروعية التوقيع الالكتروني ضمن ضوابط محددة من شأنه تحقيق هذا المقصد بالصورة المطلوبة[57].

---

[53] ،فتح الباري، ابن حجر ،ج13 / ص155 .

[54] موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 77، مجلة البصيرة ، المجلد الثامن ، العدد الثاني .

[55] انظر تفصيل هذه المقاصد في كتاب : موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 74-71 ، مجلة البصيرة ، المجلد الثامن ، العدد الثاني .

[56] مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية ، عز الدين بن زغيبة ، ص 153 ، مركز جمعة الماجد ، ط2001/1 ، دبي ، الإمارات .

[57] موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص74

المقصد الثالث :التيسير ومراعاة الحاجة[58]:

من المقاصد الشرعية المتعلقة بالتصرفات المالية والمراعاة في تشريع أغلب عقود المعاوضات والتبرعات والتوثيقات وسائر المعاملات المعاصرة مقصد التيسير ورفع الحرج ، والقول بجواز التجارة الإلكترونية والتوقيع الالكتروني يساير هذا المقصد ويقويه؛ ذلك أن كثيراً من معاملات البيع والشراء والإجارة أصبحت اليوم في واقعنا المعاصر إلكترونية، فلو قلنا بعدم جوازها للحق الناس حرجا وضيقا يعكر عليهم صفو حياتهم، فبات القول بجوازها يتفق مع ما ابتنت عليه الشريعة الإسلامية من اليسر، ودفع المشقة، ورفع الضيق المؤدي الى الحرج، ومن هنا قعد العلماء القاعدة المشهورة" المشقة تجلب التيسير[59]"

المقصد الرابع : مقصد التمكين والعزة للمسلمين بتحقيقهم التنمية الاقتصادية الشاملة

إن القول بعدم جواز التعامل بالتجارة الإلكترونية يحرم المسلمين من وسيلة شائعة وناجحة في كسب الأموال واستثمارها وتنميتها ، ويجعلهم يعيشون في ركب التخلف ويصنع بهم الحدث ، كما أن استغلال التجارة الإلكترونية من طرف غير المسلمين يؤدي إلى انتشار المواد والسلع غير النافعة التي تفسد العقيدة والأخلاق، وبالتالي فإن أي طريق يسهم في نشر مبادئ الإسلام، و إظهار العقيدة الصحيحة بكلياتها، وإبراز عظمة الشريعة، وواقعيتها في معالجة مشكلات الحياة والمجتمع المختلفة، وبيان أن الأخلاق الإسلامية هو الأسلوب الواقعي الصحيح للتعامل بين الناس، لاريب أنه طريق مقصود شرعا، والتجارة بوسائل الإلكترونية والتوقيع الالكتروني يدخل في هذا الإطار [60].

خاتمة: لقد توصلت من خلال هذا البحث إلى جملة من النتائج والتوصيات

أولاً : النتائج :

1 – بعد الاطمئنان على توفر أركان العقد الشرعية وشروط كل ركن في التجارة الإلكترونية، وانطلاقا من تكييف العقد الإلكتروني على أنه عقد أنشئ بالكتابة، وتم بالرسالة المرسلة عبر شبكة الإنترنت، لا حرج أن نجيز عقد التجارة الإلكترونية، باعتباره عقد اشتمل على الشروط التي يجب توافرها في العقود العادية الجائزة والمباحة ، كما أن العقد الإلكتروني يوفر الجهد والوقت والمال ويحقق مبدأ اليسر والسهولة في المعاملة المالية ،وعليه يعطى حكم مثيلاته من العقود العادية بشرط موافقته للضوابط الشرعية .

2 – بطاقات الدفع الإلكتروني كآلية أساسية في التجارة الإلكترونية من حيث المبدأ لا يمانع الاجتهاد الفقهي المعاصر ومؤسساته من إعطاء الإذن الشرعي في استعمالها ، لكن على مستوى تحقيق المناط والتنزيل

---

[58] مقاصد الشريعة الخاصة بالتصرفات المالية ، عز الدين بن زغيبة ، مرجع سابق ، وانظر أيضاً: موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص74، مرجع سابق.

[59] موقف الشريعة الإسلامية من التوقيع الإلكتروني في المعاملات التجارية المعاصرة ، أنس رضوان ، ص 74 ، مجلة البصيرة ، مرجع سابق .

[60] المرجع نفسه

الواقعي فلكل بطاقة ضوابطها الشرعية، وهذا لا ينفي وجود بطاقات مخالفة لبعض تلك الضوابط كالبطاقات غير المغطاة التي توقع المتعامل في الاستغلال والربا ، وفي هذا الإطار يقع على عاتق مؤسسات الاجتهاد الجماعي والمصارف الإسلامية البحث عن بدائل شرعية لبطاقات الدفع الإلكتروني غير المغطاة، وأن تلتزم في إصدارها وشروطها بالضوابط الشرعية .

3 – لا إشكال من الناحية الفقهية جواز اعتماد الاستعانة بالتوقيع الإلكتروني كبديل عن التوقيع باليد بغية حماية الحقوق المالية للمتعاقدين إلكترونيا وعن بعد شريطة توفر مؤسسة قانونية ضامنة و تحقيق مبدأ الرضا لطرفي العقد .

4 – إن القول بمشروعية التجارة الإلكترونية و جواز العمل بمتتطلباها المتمثلة في التعاقد الإلكتروني وطرق الدفع الإلكتروني وكذا التوقيع الإلكتروني منطلقه الأساسي هو تحقيق لجملة من الأبعاد المقاصدية الشرعية الخاصة بالتصرفات المالية والتي تعود بالصلاح والنفع على أطراف العقد والمستهلك واقتصاد الأمة بشكل أعم والتي منها :

المقصد الأول :الترحيب بالعلم الجديد النافع

المقصد الثاني :تداول السلعة ورواجها

المقصد الثالث :التيسير ومراعاة الحاجة

المقصد الرابع : مقصد التمكين والعزة للمسلمين بتحقيقهم التنمية الاقتصادية الشاملة

ثانياً التوصيات :

1 – ضرورة العمل على تشجيع رقمنة النشاط التجاري بشكل عام والحث على استخدام تقنيات العصر ومواكبة التطور الحاصل في المجال التجاري ، لا سيما في مجال متتطلبات التجارة الإلكترونية ، وتفعيل ومراجعة التشريعات والقوانين المنظمة لها ، الأمر الذي يسمح بتوفير الأمن والثقة في التعامل.

2 –الانفتاح على مختلف المؤسسات المحلية والعالمية التي تشتغل في مجال التجارة الإلكترونية والتي أثبتت نجاحها بغرض الاستفادة من تجربتها عن طريق التكوين و تبادل الخبرات .

4 – العمل على تكوين التجار والمتعاملين الاقتصاديين في مجال فقه التجارة وبخاصة التوعية والتحسيس بضرورة التقيد بالضوابط الشرعية واستحضار الأبعاد المقاصدية في ممارسة التجارة الإلكترونية خاصة ما تعلق بأحكام الشرع المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني والدفع الإلكتروني والتوثيق الإلكتروني ، بغية تجنب الوقوع في المحاذير الشرعية .

5 – أقترح على اللجنة العلمية لهذه الندوة التفكير في معالجة موضوع : نظرة الفقه الإسلامي للذكاء الاصطناعي وتطبيقاته في مجال المعاملات المالية الإلكترونية بشكل عام والتجارة الإلكترونية بشكل خاص في

ضوء التقدم الحاصل في هذا المجال كاستخدام العقود الذكية والربوتات المالية والرياضيات الإلكترونية في العملات الافتراضية .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين