

## بررسی تطبیقی نکاح سایبری در فقه امامیه و اهل سنت

مریم السادات محقق داماد \*

زهرا جلالی \*\*

تاریخ دریافت: ۹۶/۱۱/۰۸ - تاریخ تأیید: ۹۷/۰۵/۱۴

DOI: 10.22096/LAW.2020.40434

### چکیده

در عصر حاضر با گسترش تکنولوژی و پیشرفت ابزارهای ارتباطی، شکل انعقاد عقود متحول شده است؛ به گونه‌ای که بسیاری از افراد تمایل دارند از طریق ابزارهای ارتباطی جدید به اعمال حقوقی مبادرت ورزند. در این میان انعقاد عقد نکاح در فضای سایبری گسترش قابل توجهی یافته است. زن و مرد ممکن است از طریق سرویس‌های اینترنتی صوتی-تصویری و یا سرویس‌های اینترنتی نوشتاری اراده خود را برای عقد نکاح اعلام نمایند. در پژوهش حاضر سؤال اصلی آن است که نفوذ عقد نکاح در فضای سایبری از نظر فقهای امامیه و عامه و قانون ایران چگونه است؟

از نظر مشهور فقهای شیعه و سنی ایجاب و قبول در عقد نکاح باید لفظی باشد؛ لذا در صحت انعقاد نکاح سایبری از طریق سرویس‌های اینترنتی صوتی-تصویری تردیدی وجود ندارد؛ از سوی دیگر، در سرویس‌های اینترنتی نوشتاری، با اثبات عدم حجیت اجماع به مهم‌ترین دلیل مخالفین کتبی بودن نکاح پاسخ داده و با دلایل دیگری نظیر اطلاق آیه «اوفاوا بالعقود»، برخی آیات نکاح و همچنین صراحت و شفافیت نوشته همچون لفظ، صحت عقد نکاح در فضای سایبری را تقویت نمودیم؛ ضمن اینکه علی‌رغم لزوم حضور شهود در عقد نکاح از نظر فقهای عامه، باز هم قابلیت صحیح شمردن نکاح اینترنتی با استفاده از متون فقهی اهل سنت وجود دارد. علاوه بر این، با بررسی عقود الکترونیکی دریافتیم که برای برقراری امنیت در فضای مجازی می‌توان از طریق فرایند رمزنگاری و امضای الکترونیکی از هویت طرفین اطمینان یافت.

واژگان کلیدی: عقد نکاح؛ عقد کتبی؛ نکاح معاطاتی؛ فضای سایبری؛ رمزنگاری.

\* استادیار دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق(ع)، واحد خواهران، تهران، ایران.  
Email: m.mohaghegh@isu.ac.ir

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، ایران. «نویسنده مسئول»  
Email: z\_jalali67@yahoo.com



## مقدمه

امروزه بشر استفاده از وسایل ارتباط جمعی مانند اینترنت و رایانه را جزء لاینفک زندگی خود می‌داند، به طوری که بسیاری از افراد ترجیح می‌دهند امور روزمره و گاه ضروری زندگی خود را از طریق اینترنت انجام دهند؛ از این رو، عقود الکترونیکی در فضای سایبری گسترش قابل توجهی یافته است. (ساروخانی، ۱۳۷۰: ۳۲)

نکاح سایبری یا نکاح اینترنتی، نکاحی است که بر طبق آن زوج و زوجه اراده خویش را برای انعقاد نکاح از طریق اینترنت اعلام می‌نمایند؛ اعم از اینکه مذاکرات پیش از عقد و توافقات مقدماتی از طریق اینترنت صورت گرفته باشد یا خیر. همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، تفاوت میان نکاح سایبری و نکاح متعارف در شکل انعقاد و تشریفات آن است و از لحاظ ماهوی تفاوتی میان آنها وجود ندارد و همان آثار نکاح عرفی در نکاح اینترنتی وجود دارد. با وجود این، نحوه انعقاد عقد موجب تمیز این دو شیوه نکاح می‌شود، به گونه‌ای که در نکاح سایبری در مقایسه با نکاح عرفی، زوجین در هر زمان و با سرعت بیشتری می‌توانند عقد را منعقد نمایند، بی‌آنکه فواصل جغرافیایی آنان مانع انعقاد عقد شود. در هر صورت، آنچه که قابل انکار نیست، «وجود» چنین شیوه‌آشنایی و روند رو به افزایش آن است.<sup>۱</sup>

بحث عقود الکترونیکی از مباحث جدیدی است که در چند سال اخیر پژوهش‌هایی راجع به آن صورت گرفته است. اما عقد نکاح سایبری که با توجه به شرایط ویژه آن، باید به عنوان یکی از عقود الکترونیکی به طور مستقل مورد تحقیق و پژوهش قرار گیرد، متأسفانه تاکنون مورد توجه پژوهشگران قرار نگرفته است.

انعقاد عقد نکاح در فضای سایبری ممکن است از طریق سرویس‌های صوتی، صوتی-تصویری و نوشتاری صورت گیرد. فقهای امامیه صرفاً در خصوص ایجاب و قبول نکاح که ممکن است لفظی یا کتبی باشد، سخن گفته‌اند، بی‌آنکه به این شیوه از انعقاد نکاح اشاره‌ای نموده باشند؛

۱. به طور مثال، معاون پژوهشی مرکز مطالعات و پژوهش‌های جمعیتی آسیا و اقیانوسیه در این خصوص هشدار داد و گفت: «ازدواج‌های اینترنتی در کشور رو به افزایش است. وی گفته است: آمار ازدواج‌های اینترنتی در حد نگران‌کننده‌ای نیست، ولی به مرور زمان امکان افزایش این مسئله وجود دارد. در حال حاضر می‌توان گفت: از هر ۱۰۰ مورد ازدواج، ۲ ازدواج اینترنتی رخ می‌دهد، اما می‌تواند در آینده افزایش یابد. وی ادامه داد: آمار دقیقی درباره ازدواج‌های اینترنتی وجود ندارد و معمولاً کمتر پیش آمده که افراد شیوه ازدواج خود را بگویند.» (کازمی پور، شهلا

در حالی که، فقهای اهل سنت به‌ویژه فقهای معاصر، نظرات مختلفی را در این زمینه ابراز و شیوه‌های مختلف انعقاد نکاح در فضای سایبری را بررسی و نقد نموده‌اند؛ لذا ضروری به نظر می‌رسد که نظر فقهای اهل سنت نیز مورد بررسی قرار گیرد.

مقاله پیش‌رو به سه مبحث تقسیم می‌شود؛ در مبحث نخست، پس از مفهوم شناسی، مزایا و معایب نکاح سایبری را مورد مذاقه قرار داده، سپس به بیان ابزارهای اعلام اراده در فضای سایبری و ادله مشروعیت و عدم مشروعیت نکاح در فضای سایبری پرداخته و در قسمت پایانی آرای فقهای معاصر در این زمینه را مورد توجه قرار می‌دهیم.

## ۱- مفهوم شناسی

در این مبحث مفاهیم عقد الکترونیکی و عقد نکاح سایبری را مورد توجه و دقت نظر قرار می‌دهیم.

### ۱-۱- عقد<sup>۱</sup> الکترونیکی (سایبری)

در باب مفهوم عقود الکترونیکی تعاریف مختلفی ارائه شده است.<sup>۲</sup> قانون تجارت الکترونیکی این‌گونه قراردادها را به‌عنوان «عقد از راه دور» تعریف و به رسمیت شناخته و در بند «ص» ماده ۲ مقرر می‌دارد: «عقد از راه دور عبارت است از، ایجاب و قبول راجع به کالاها و خدمات بین تأمین‌کننده و مصرف‌کننده با استفاده از وسایل از راه دور.»

بنابراین، منظور از قرارداد الکترونیکی، هر عقدی (معین و غیرمعین) است که از طریق واسطه‌های الکترونیک منعقد می‌شود؛ یعنی اعلام اراده انشایی به‌صورت الکترونیکی و در یک فضای

---

۱. عقد در لغت عرب به‌معنای بستن، پیوند خوردن و گره‌زدن آمده است. (ابن‌منظور، ۱۴۱۴: ۲/۲۹۶) برخی فقهای امامیه عقد را مجموع ایجاب و قبول لفظی می‌دانند و آن را «ایجاب مرتبط با قبول یا ایجاب مقترن با قبول» تعریف می‌کنند. (حلی، ۱۴۰۸: ۲/۷؛ عاملی (شهیدثانی)، ۱۴۱۳: ۳/۱۴۴) به عقیده عده‌ای دیگر از فقها، عقد حیثیت ارتباط هر یک از دو تعهد و ربط قرارداری به قرار دیگر است و عهد به‌معنای التزام نفسانی و جعل و قرار معاملی است. (اصفهان‌ی (کمپانی)، ۱۴۱۸: ۱/۱۴۳-۱۴۴؛ خوبی، ۱۳۷۲: ۲/۶۷) در اصطلاح حقوقی، عقد عبارت است از همکاری متقابل اراده دو یا چند شخص در ایجاد یک ماهیت حقوقی. (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱/۲۱)

۲. برخی نویسندگان تعریفی کلی و بسیار موسع از قرارداد الکترونیکی ارائه نموده‌اند که بر طبق آن قرارداد الکترونیکی، قراردادی است که انعقاد و یا اجرای آن نیازمند به‌کارگیری ابزار دیجیتالی تبادل اطلاعات و یا وسیله ارتباطی از این نوع است. (Standing, 2000: 35) گروهی دیگر قرارداد الکترونیکی را بدین شکل تعریف نموده‌اند: قراردادی الکترونیکی عبارت از توافقی است که ایجاب و قبول طرفین ضمن شبکه بین‌المللی باز ارتباطی از راه دور با ابزار شنیداری و تصویری متبادل می‌شود. (ابوالحسن مجاهد، ۲۰۰۰: ۳۹)

غیر ملموس (مجازی) انجام می‌شود؛ پس قرارداد الکترونیکی عبارت است از، توافق و همکاری دو یا چند اراده به منظور ایجاد آثار حقوقی در فضای مجازی.

### ۱-۲- عقد نکاح<sup>۱</sup> سایبری

نکاح سایبری یا نکاح اینترنتی نکاحی است که بر طبق آن زوج و زوجه اراده خویش را برای انعقاد نکاح از طریق اینترنت اعلام می‌نمایند؛ به عبارت دیگر، انشای عقد نکاح از طریق اینترنت را نکاح اینترنتی می‌گویند.<sup>۲</sup> (خورسندیان و شنیور، ۱۳۹۲: ۵۷)

بنا به نظر فقهای اهل سنت نکاح اینترنتی می‌تواند به دو معنا باشد. معنای اول: اقدام برخی از سایت‌های اینترنتی برای شناسایی افرادی که تمایل به ازدواج دارند و مساعدت به آن‌ها برای تحقق عقد نکاح. معنای دوم: انعقاد عقد نکاح از طریق اینترنت. (فرج‌الهم، ۱۴: ۲۰؛ ۲۸)

### ۲- مزایا و معایب نکاح سایبری

انعقاد عقد نکاح در فضای سایبری در صورت رعایت شرایط صحت آن می‌تواند مورد پذیرش قرار گیرد. اما پذیرش این دسته از اعمال حقوقی در فضای سایبری مزایا و معایبی را به دنبال دارد که در ادامه به آن می‌پردازیم.

#### ۲-۱- مزایای نکاح سایبری

در نکاح اینترنتی، طرفین می‌توانند به آسانی از راه دور با ارسال عکس و اطلاعات و احیاناً مشاهده یکدیگر و یا شنیدن صدای یکدیگر با هم آشنا شوند و پس از آشنایی و توافق، در صورت

۱. معروف و مشهور فقها معتقدند که نکاح در لغت به معنای «وطی» و در شرع به مفهوم «عقد» است. (حلی، ۱۴۲۰ق: ۴۱۳/۳؛ عاملی (شهیدثانی)، ۱۴۱۳ق: ۷/۷) برخی حقوقدانان نکاح را این‌گونه تعریف می‌کنند: «نکاح عقدی است که به موجب آن زن و مردی، به منظور تشکیل خانواده و شرکت در زندگی، با هم متحد می‌شوند.» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۲۹/۱؛ صفایی و امامی، ۱۳۸۵: ۱۳/۱) برخی دیگر از نویسندگان با انتقاد از این تعریف که شامل عقد نکاح منقطع نمی‌شود، آن را رابطه حقوقی و عاطفی می‌دانند که به وسیله عقد بین زن و مرد حاصل می‌شود و به آنان حق می‌دهد که تمتع جنسی از یکدیگر ببرند. (امامی، بی‌تا: ۲۶۸/۴؛ محقق داماد، ۱۳۹۰: ۲۴)

۲. انعقاد عقد نکاح از طریق اینترنت بدین معناست که، متعاقبین اراده خویش را برای انعقاد عقد از طریق اینترنت یا شبکه وب اعلام نمایند. برخی معتقدند «نکاح سایبری به ازدواجی اشاره می‌کند که طرفین با استفاده از قابلیت‌های موجود در رسانه مالتی مدیای وب همدیگر را می‌شناسند و پس از تبادل اطلاعات متنی، صوتی و تصویری با یکدیگر، زمینه برای برقراری یک آشنایی در محیطی غیرمجازی فراهم می‌شود و در نهایت امر رضایت طرفین است که اساس ازدواج را تشکیل می‌دهد.» (برات دستجردی و عرفان، ۱۳۹۱: ۶۸)

اقتضا با یکدیگر ازدواج نمایند. این روش امکان انجام مذاکرات مقدماتی و انعقاد پیمان زناشویی را سرعت می‌بخشد. البته ذکر این نکته ضروری به نظر می‌رسد که این نوع ارتباط زمانی می‌تواند به یک آشنایی سالم تبدیل شود که با بلوغ هیجانی هر دو فرد، نظارت مؤسسات ذیصلاح در این امر و مشاوره متخصصان فضای مجازی همراه شود.

- در عصر حاضر با توجه به گسترش تکنولوژی و فناوری اطلاعات و ارتباطات گسترده افراد در فضای مجازی، شکل انعقاد عقود نیز متحول شده است. در گذشته، عقود معمولاً به شیوه سنتی با حضور در یک مجلس عقد و به‌طور شفاهی صورت می‌گرفت و صرفاً نتیجه عقود مهم به ثبت می‌رسید. اما در حال حاضر، نوشته به منزله‌ی رسیده است که حتی از الفاظ نیز در بیان اراده محکم‌تر بوده و از استواری بیشتری برخوردار است. تا آنجا که قانونگذار هم برای اسناد ارزش بیشتری از اظهارات شفاهی قائل شده است. عقود الکترونیکی نیز از طریق ارسال داده پیام در فضای مجازی، گسترش قابل توجهی یافته است. بنابراین با توجه به نقش زمان و مکان و استنباط احکام مبتنی بر مقتضیات زمان، تأیید و امضای نکاح همه ادیان و مذاهب و قبایل و ادیان از سوی شارع مقدس (لکل قوم نکاح)، صراحت و شفافیت نوشته همچون لفظ و محکم بودن پیوند زناشویی بر مبنای نوشته می‌توان شیوه‌های جدید انعقاد نکاح در فضای مجازی را مورد پذیرش قرار داد.

لذا زمان و مکان و شرایط زمانی و مکانی و امثال آن در ملاک‌های احکام دخیل بوده و در نتیجه در تحقق موضوع و یا عدم آن و یا در تغییر موضوع و ثبات آن در انعدام موضوعی و جایگزینی موضوعی دیگر، نقش مؤثر دارد و چون احکام، رابطه‌ی علی و معلولی با موضوعات خود دارند، بالطبع همان تغییرات موجب تغییر در احکام هم خواهد بود. (غیائی‌ثانی، ۱۳۹۱: ۱۴) با توجه به نظریه فقه پویا در استنباط احکام جدید و اینکه پیشرفت علم و تکنولوژی بشر به‌عنوان یکی از عوامل تشکیل دهنده‌ی زمان و مکان در فقه مطرح می‌شود، می‌توان حکم به درستی شیوه‌های جدید انعقاد عقد نکاح داد.

## ۲-۲- معایب نکاح سایبری

در توسعه عقود الکترونیکی، جلب اعتماد و ایجاد امنیت برای متعاقدين نقش مهمی دارد. برقراری امنیت و محرمانه نگه داشتن اطلاعات در اشکال سنتی، یعنی قراردادهای حضوری به-سادگی صورت می‌گیرد، اما در عقود الکترونیکی که از طریق شبکه پیچیده‌ای از رایانه‌ها انجام می‌شود و میلیون‌ها نفر به آن دسترسی دارند، قضیه به همین سادگی نخواهد بود.

شیوه‌های مختلفی برای تأمین اهداف امنیتی فوق وجود دارد. این شیوه‌ها کارایی یکسان ندارند؛ لازم است که حسب نیاز کاربر، نوع مناسب آن اتخاذ شود.

امروزه می‌توان از طریق علم رمزگذاری از بروز این مسائل جلوگیری و امنیت عقود الکترونیکی به‌ویژه عقد نکاح سایبری را بیش از پیش تأمین کرد. در عقد نکاح سایبری، طرفین عقد برای ایمن‌سازی توافق خود و اطمینان از هویت طرف مقابل می‌توانند از طریق رمزگذاری، پیام حاوی ایجاب و قبول خود را از طریق اینترنت به یکدیگر ارسال نمایند. بدین منظور، شخصی که بخواهد ایجاب نکاح را برای طرف مقابل ارسال نماید، پیام حاوی اراده خویش را در قالب یک پیام رمزگذاری شده برای طرف مقابل می‌فرستد و مخاطب نیز با رمزی که میان وی و ایجاب‌کننده مشترک است، پیام خصوصی را باز نموده و پس از آگاهی از مفاد آن، قبول خود را به‌صورت پیام خصوصی ارسال می‌نماید. این امضاها در صورت انتساب به متعاقدين و انطباق با اوضاع و احوال قضیه نقشی مهم در اثبات نکاح دارند.<sup>۱</sup>

در عقد نکاح سایبری ممکن است چنین تصور شود که این نکاح همان ازدواج سفید است. ازدواج سفید به‌معنای نوعی رابطه عاطفی-جنسی بین زن و مرد است که زوجین بدون خواندن صیغه عقد نکاح، اقدام به تشکیل زندگی مشترک می‌کنند و یا معادل زندگی مشترک بدون ازدواج است که در آن زنان و مردان بدون آنکه عقد کنند، زیر یک سقف می‌روند و به‌عبارتی نوعی همباشی (Cohabitation) پیشه می‌کنند. (محمدی‌اصل، ۱۳۹۳: ۲۱) در این ازدواج، زن و مرد وظیفه شرکت در تأمین مخارج زندگی همدیگر را ندارند، از یکدیگر ارث نمی‌برند، سرنوشت فرزندان حاصل از این ازدواج به علت ثبت نشدن آن مشخص نیست و زن و مرد هر وقت تمایل داشته باشند، می‌توانند این رابطه را به پایان برسانند. (دفتر مطالعات و تحقیقات زنان، ۱۳۸۳، ۴۰)

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، ازدواج سفید با عقد نکاح سایبری تفاوت قابل توجهی دارد؛ در ازدواج سفید طرفین برای آنکه زیر بار مسئولیت‌های ناشی از ازدواج نروند، بدون آنکه ایجاب و قبولی بین آنان رد و بدل شود و عقد نکاحی خوانده شود، زن و مرد زندگی مشترک خود را آغاز

---

۱. حسب بند «ی» ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی، امضای الکترونیکی عبارت است از: «هر نوع علامت منضم شده یا به‌نحو منطقی متصل شده به داده پیام است که برای شناسایی امضاکننده داده پیام مورد استفاده قرار می‌گیرد. کارکردهای امضای الکترونیکی عبارت‌اند از: الف- اثبات هویت امضاء کننده؛ ب- تأیید محتویات سند؛ ج- انتساب سند به امضاکننده؛ د- دلالت بر انجام تشریفات؛ ه- دلالت بر آگاهی از آثار قانونی سند و دلالت بر قصد انشاء (در عقود).»

می‌کنند؛ درحالی‌که در نکاح سایبری، زن و مرد از طریق ویدئو کنفرانس یا سرویس‌های اینترنتی نوشتاری ایجاب و قبول خود را برای عقد نکاح با صراحت اعلام می‌نمایند. در شیوه چت هم‌زمان، ابراز اراده از طریق ارسال داده پیام صورت می‌گیرد. داده پیام طبق ماده ۶ قانون تجارت الکترونیک در حکم نوشته است و صراحت در بیان اراده طرفین دارد؛ از این رو، با توجه به صراحت نوشته، می‌تواند جایگزین عقد لفظی شده و از اعتبار عقد نکاحی که با لفظ منعقد می‌شود، برخوردار باشد. بدین ترتیب با فرهنگ‌سازی این مسئله که در نکاح سایبری ایجاب و قبول وجود دارد، اعم از اینکه به شکل لفظ باشد یا نوشته و تحکیم اراده طرفین بر ازدواج کاملاً اتفاق می‌افتد و از سوی دیگر با توجه به تسهیل تحقق و انعقاد عقد نکاح، راه را بر انجام آن هموار کرده و از تعداد ازدواج سفید خواهد کاست.

### ۳- شیوه های اعلام اراده در فضای سایبری

انعقاد عقود الکترونیکی با توجه به گستره وسایل این نوع ارتباط از روش‌های متفاوتی امکان‌پذیر است:

#### ۳-۱- روش سنتی

ابتدایی‌ترین شیوه انعقاد قراردادهای الکترونیکی، استفاده از تلفن، تلگرام، تلکس، تلکپی و یا نمابر است.<sup>۱</sup> در قانون تجارت الکترونیک ایران مصوب ۱۳۸۲، به این وسایل ارتباطی به‌عنوان ابزارهای اعلام اراده اشاره شده است.<sup>۲</sup>

افراد می‌توانند تلفن را برای انعقاد نکاح مورد استفاده قرار دهند؛ خاصه آنکه لفظ مورد بیان مستقیم از طریق تلفن به شنونده منتقل می‌شود. تلگرام به خاطر پیشرفت تکنولوژی کمتر مورد استفاده قرار می‌گیرد؛ زیرا افراد روزبه‌روز به دنبال وسایل ارتباطی سریع‌تر و صرف زمان کمتری هستند. اما در هر حال، هنوز قابلیت استفاده از آن به‌عنوان یک وسیله برای ابراز اراده از بین نرفته است. همچنین افراد می‌توانند از نمابر یا فکس برای ارسال پیام خواستگاری، ارسال تصویر یکدیگر و انعقاد نکاح به‌صورت الکترونیکی استفاده نمایند.

۱. این وسایل ارتباط الکترونیکی همگی می‌توانند به‌عنوان ابزارهای اعلام اراده و تشکیل قرارداد مورد استفاده قرار گیرند و گاه حتی قانونگذار این ابزارها را وسیله‌ای قابل اطمینان برای تبادل داده‌ها به‌شمار آورده است.  
۲. ماده ۲- الف: «داده پیام هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فناوری‌های جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش می‌شود.»

### ۳-۲- روش نوین

از آنجایی که امروزه ارتباط اینترنتی بسیار رایج شده است، افراد زیادی از مسنجرها برای برقراری ارتباطات نوشتاری، صوتی و یا ویدیویی استفاده می‌کنند:

#### ۳-۲-۱- انعقاد عقد از طریق صفحه وب سایت

در سایت‌های همسریابی، صفحات وب نه تنها به مدیر سایت اجازه می‌دهند که اطلاعات افراد یا خدمات سایت خود را عرضه نمایند، بلکه او و اعضای قبلی را قادر می‌سازند تا مستقیم با مخاطبین یا اعضای جدید ارتباط برقرار نمایند. می‌توان گفت، منظور از این ارتباط، ارتباطی است که در یک محیط از پیش تعیین شده در اینترنت و متعلق به شخص تولیدکننده پیام حاصل می‌شود و شخص مخاطب نیز از طریق یک واسطه که عملیات ارسال و دریافت یا ذخیره داده پیام یا دیگر خدمات متعلق به داده پیام را انجام می‌دهد، در همین محیط وارد شده و قرارداد مورد نظر منعقد می‌شود.

در این وب سایت‌ها طرفین عقد می‌توانند فقط با کلیک بر روی گزینه‌هایی مانند واژه «قبول کردم» و یا «مورد تأیید است» بر صفحه مزبور، اراده ایجاب و یا قبول خود را اعلام نماید تا قرارداد الکترونیکی با مطابقت اراده طرفین منعقد شود. (حبیب‌زاده، ۱۳۹۰: ۸۲/۱)

#### ۳-۲-۲- انعقاد عقد از طریق ویدئو کنفرانس

در این شیوه طرفین از طریق برنامه‌ای به نام مولتی مدیا (Multimedia) که عبارت از دوربین و میکروفونی که مجهز به دستگاه فرستنده و گیرنده پیام است، صوت و تصویر را برای همدیگر ارسال می‌کنند. اینترنت هم وسیله‌ای است که از طریق آن، دو طرف عقد نکاح می‌توانند یکدیگر را ببینند و با یکدیگر در اتافی که مساحت آن چند متر بیشتر نیست، گفتگو کنند و با مشاهده هم‌زمان تصویر و شنیدن صدای یکدیگر، از طریق اینترنت رضایت خویش را اعلام نمایند. (بودی، بی تا: ۱۱۴؛ التهامی، ۲۰۰۸: ۱۶۴؛ مجاهد، ۲۰۰۳: ۶۹)

بهره‌گیری از فناوری ویدئو کنفرانس برای انعقاد نکاح فوایدی دارد: الف- تسریع در تصمیم‌گیری برای انعقاد نکاح؛ ب- آسانی ارتباط میان افراد (والدین، شهود، متعاقبین)؛ ج- سهولت انعقاد نکاح میان اشخاص در مکان‌های مختلف؛ د- امکان انجام توافقات مقدماتی و مذاکرات پیش از عقد؛ ه- امکان استیذان از ولی غائب.

با استفاده از نرم‌افزارهایی همچون: Yahoo messenger, Skype, Oovoo و غیره طرفین عقد می‌توانند تماس صوتی و تصویری برقرار نمایند؛ همچنین در این شیوه امکان چت نوشتاری نیز وجود دارد.



### ۳-۲-۳- انعقاد عقد از طریق مکاتبه<sup>۱</sup>

در این روش، از طریق پست الکترونیکی شخصی که تمایل به انعقاد نکاح دارد، داده‌ای را که دربرگیرنده ایجاب نکاح است، به آدرس طرف مقابل ارسال می‌نماید؛ چنین ارسالی (با توجه به سرعت اینترنت) ممکن است در عرض چند لحظه صورت پذیرد. نامه اینترنتی ارسال شده ممکن است در صندوق ورودی گیرنده قرار بگیرد و در سیستم الکترونیکی فرستنده پیغام، رسید نام درج شود. در این حالت اگر گیرنده نامه الکترونیکی در آن زمان از اینترنت استفاده نماید، می‌تواند با مراجعه به صندوق ورودی و مشاهده فایل ارسالی که حاوی ایجاب نکاح است، قبول خویش را به شکل مکتوب ارسال نماید؛ اما اگر وی به اینترنت متصل نباشد، می‌تواند پس از آگاهی از مفاد آن، قبول خویش را اعلام نماید.

### ۴- ادله مشروعیت عقد نکاح سایبری

از آنجا که صحت و مشروعیت هر عقدی با تمسک به ادله آن روشن می‌شود، در این قسمت ادله مشروعیت انعقاد نکاح سایبری را مورد توجه قرار می‌دهیم.

#### ۴-۱- قرآن

یکی از مهم‌ترین ادله صحت نکاح سایبری، ادله‌ای است که بر لزوم وفای به عهد و پیمان دلالت دارند. در قرآن کریم آمده: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...»؛ (مائده/۱) در آیه‌ای دیگر آمده: «وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا.» (اسراء/۳۴)

در دو آیه فوق خداوند سبحان بر لزوم پایبندی به عقد و عهد فرمان داده است. کلمه «عقود» جمع عقد و محلی به الف و لام است و به همین دلیل این کلمه عام و شامل هر توافقی که عنوان عقد بر آن صادق باشد، می‌شود؛ اعم از عقودی که در بین مردم جریان دارد، مانند: عقد بیع، نکاح و امثالهم یا عهدی که اشخاص با خود می‌بندند و مثلاً سوگند می‌خورند که فلان کار را نکنند یا نکنند. (طباطبایی، ۱۴۱۷ق: ۲۵۷/۵-۲۵۸)

در بحث شمول اطلاقات فوق نسبت به عقد سایبری، ممکن است دو مانع مطرح شود؛ اولین مانعی که از سوی برخی مطرح می‌شود، آن است که «اطلاقاتی مانند «أوفوا بالعقود» در مرحله

۱. سازوکار پست الکترونیکی همانند پست‌های سنتی است، با این تفاوت که در پست الکترونیکی پیامها برخلاف پست‌های سنتی به‌طور فیزیکی انتقال نمی‌یابد، بلکه در قالب بسته‌های دیجیتالی منعقد می‌شود. (بناء نیاسری، ۱۳۸۵: ۴۸-۴۹)

پس از وقوع عقد و صحت آن جاری می‌شوند؛ زیرا آیه در مقام بیان حکم تکلیفی و جوب وفا نسبت به عقود است که شرایط صحت عقد را دارا هستند؛ یعنی به بیع صحیح یا نکاح صحیح وفا کنید و آن را به هم نزنید، نه در بیان حکم وضعی یعنی حکم به صحت بیع یا نکاحی که شک در صحت آن داریم. در نکاح معاطاتی اگر عرف آن را نکاح بدانند، شرعاً دلیل عامی بر نکاح بودن آن نداریم تا برای لزوم آن به «أوفوا بالعقود» تمسک شود. در نتیجه اطلاق عقد بر نکاح معاطاتی مورد شک است و تمسک به اوفوا در مورد آن تمسک به دلیل در شبهه موضوعیه است و هیچ یک از اصولیین آن را جایز نمی‌دانند.» (حسینی‌ادیانی، ۱۳۸۲: ۱۱۹؛ میرداداشی و ستوده، ۱۳۹۱: ۱۳۳-۱۳۴)

در پاسخ به این ایراد در مورد نکاح معاطاتی گفته شده، اگر نکاح معاطاتی به معنای نکاح بدون ایجاب و قبول لفظی و تحقق آن با فعل باشد، اطلاق عنوان عقد بر نکاح، از نظر وجدان و عرف مشکوک و تمسک به اطلاق این آیه ممکن نیست؛ یعنی از نظر عرفی، فعل در باب نکاح به مثابه مُبرز اراده و قصد انشای عقد تلقی نمی‌شود؛ بنابراین نکاح معاطاتی مشمول آیه «أوفوا بالعقود» نمی‌شود؛ (میرداداشی و ستوده، ۱۳۹۱: ۱۳۳-۱۳۴) در حالی که، در نکاح کتبی بر خلاف نکاح معاطاتی، ایجاب و قبول بین زن و مرد رد و بدل می‌شود. در حقیقت در عقد بودن آن دسته از اعمال حقوقی که با ایجاب و قبول کتبی محقق می‌شود، شک و تردیدی وجود ندارد؛ چرا که همه فقها در عقد بودن ایجاب و قبولی که از سوی شخص آخرس با اشاره یا نوشته واقع می‌شود، اتفاق نظر دارند و توکیل در عقد را برای وی ضروری نمی‌دانند. بنابراین در عقد بودن نکاحی که با ایجاب و قبول کتبی محقق می‌شود، اختلاف نظری وجود ندارد؛ اما به دلیل احتیاطی که شارع مقدس در خصوص شرایط نکاح دارد، شک در صحت آن از نظر شرع به وجود می‌آید که با توجه به صحیح بودن این عقد از حیث عرفی، هنگامی که عرف آن را صحیح می‌داند، فقط شک در وجوب الوفاء بودن آن باقی می‌ماند که با «أوفوا بالعقود» و داخل شدن در عموم العقود، وجوب آن ثابت می‌شود. در واقع با عنایت به اینکه در ابواب معاملات، اساس بنای عقلاً است؛ یعنی عقلاً هر چیزی را که عقد و معامله دانستند، شارع امضا کرده و هر چیزی که عقد عقلاً محسوب شود، داخل در عنوان «أوفوا بالعقود» است و کتابت نیز به عنوان انشای عقد در بین عقلاً در گذشته متعارف بوده و در حال حاضر رواج گسترده‌ای یافته است، لذا «أوفوا بالعقود» تمام عقود را که انشایش با کتابت است شامل می‌شود، و فقط در نکاح باید ببینیم که دلیلی بر منع وجود دارد یا خیر. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۱۵۸)

مانع دیگری که مطرح می‌شود، اجماع بر لفظی بودن ایجاب و قبول است که در قسمت مواع نکاح کتبی، به تفصیل به آن می‌پردازیم.

علاوه بر این، برخی آیات قرآن، تنها امر به انعقاد نکاح کرده است و چگونگی و آیین آن را به عرف سپرده است که می‌توان به آیه ۳۲ سوره نور<sup>۱</sup> و آیه ۳ سوره نساء<sup>۲</sup> اشاره نمود.

امر به نکاح در آیات فوق به صورت مطلق آمده و هیچ قیدی ندارد. با توجه به اطلاق حکمی آیات می‌توان قائل به صحت نکاح شد؛ اعم از اینکه با لفظ منعقد شود یا با نوشته. ممکن است ایراد شود که شارع مقدس در مقام بیان انواع نکاح نبوده و اطلاق مقامی وجود ندارد، لذا نمی‌توان صحت هر نوع نکاحی را استنباط نمود. در پاسخ می‌گوییم، با توجه به اینکه شارع در آیات فوق به خصوص آیه دوم، شرایط نکاح و تعدد زوجات را بیان می‌نماید، معلوم می‌شود که ایشان در مقام بیان بوده است. علاوه بر این، از آنجا که آثار ناشی از نکاح صحیح بر هر آنچه که نکاح از منظر عرف با آن منعقد می‌شود، مترتب می‌شود و نکاح کتبی نیز بر خلاف نکاح معاطاتی در ارتکاز عقلاً، نکاح شمرده می‌شود، لذا می‌توان از اطلاق این آیات استفاده نمود. (اراکی، ۱۴۲۷ق: ۶۴)

#### ۴-۲- سنت

از آنجا که روایاتی<sup>۳</sup> که در خصوص عدم وجود لفظ در عقد نکاح مطرح شده ضعیف هستند و مشکل سندی یا دلالتی دارند، از آن‌ها صرف نظر می‌نماییم و سایر ادله در باب مشروعیت عقد نکاح کتبی را مورد توجه قرار می‌دهیم.

۱. سوره نساء، آیه ۳: «وَ اتَّخِذُوا الْاَيَّامَ مِنْكُمْ وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَ اِمَائِكُمْ اِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ»  
۲. «وَ اِنْ خِفْتُمْ اَلَّا تَقْسُطُوا فِي الْبَتَانِي فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِثْنِي وَ ثَلَاثَ وَ رِبَاعَ فَاِنْ خِفْتُمْ اَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً اَوْ مَا مَلَكَتْ اَيْمَانُكُمْ ذَلِكُمْ اَدْنٰى اَلَّا تَعْوَلُوا»  
۳. روایت نوح بن شعیب: «عَنْ أَبِيهِ عَنْ نُوْحِ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عَلَيْهِ السَّلَام) قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى عُمَرَ فَقَالَتْ إِنِّي زَيْبٌ فَطَهَّرْنِي فَأَمَرَ بِهَا أَنْ تُرْجَمَ فَأُخِيرَ بِذَلِكَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَام) فَقَالَ كَيْفَ زَيْبٌ قَالَتْ مَرَرْتُ بِالْبَلَدِيَّةِ فَأَصَابَنِي عَطَشٌ شَدِيدٌ فَاسْتَسْقَيْتُ أَعْرَابِيًّا فَأَبَى أَنْ يَسْقِيَنِي إِلَّا أَنْ أَمَكَّنَهُ مِنْ نَفْسِي فَلَمَّا أَجْهَدَنِي الْعَطَشَ وَ حَفَّتْ عَلَيَّ نَفْسِي سَقَانِي فَأَمَكَّنْتَهُ مِنْ نَفْسِي فَقَالَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (عَلَيْهِ السَّلَام) تَزْوِيجٌ وَ رَبُّ الْكَعْبَةِ» (حرعاملی، ۱۴۰۹ق: ۵۰/۲۱؛ کلینی، ۱۴۰۷ق: ۴۶۷/۵) روایت محمد بن اسماعیل بزریع: «عنه عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن امرأة أتت بشارت فسكرت فزوجت نفسها رجلاً في سكرها ثم أفاقت فانكرت ذلك ثم ظنت أنه يلزمها ففرغت منه فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج أ حلال هو لها أم التزويج فأسد لِمَكَانِ السُّكْرِ وَ لَا سَبِيلَ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا فَقَالَ إِذَا أَقَامَتْ مَعَهُ بَعْدَ مَا أَفَاقَتْ فَهُوَ رِضًا مِنْهَا قُلْتُ وَ يَجُوزُ ذَلِكَ التَّزْوِيجُ عَلَيْهَا فَقَالَ نَعَمْ» (طوسي، ۱۴۰۷ق: ۳۹۲/۴)

#### ۴-۳- بنای عَقْلاً مبنی بر عدم لزوم لفظ در نکاح

عقد از امور اعتباری است که انشای موجد آن نیز با اسباب معتبر نزد عَقْلاً محقق می‌شود؛ لذا اگر عَقْلاً اسباب خاصی را در تحقق انشای عقدی مثل عقد نکاح ضروری بدانند، فقط به آن سبب خاص، آثار نکاح بار می‌شود. امور اعتباریه انشائیه نیز قبل از اسلام و ظهور پیامبر (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) بین عَقْلاً و اهل عرف - اگرچه به شکل ساده - وجود داشته است. با توجه به اینکه در صورت عدم وجود منع از جانب شارع مقدس، بنای ایشان بر امضای احکام است، دلیل بر امضای این امور اعتباری است. شاید بتوان گفت که کتابت به‌عنوان انشای عقد در گذشته بین عَقْلاً متعارف بوده است، اگرچه این امر در حال حاضر با توجه به افزایش سواد و رواج انعقاد معاملات از طریق نوشته بیشتر شده است؛ با توجه به آنکه تشخیص موضوعات به عهده عرف است و اساس بنای عَقْلاً است، هر چیزی که عقد عقلایی محسوب شود، داخل در عنوان «أوفوا بالعقود» است و این آیه تمام عقود را که انشایش با کتابت است، شامل می‌شود؛ از سوی دیگر، اگر گفته شود که عنایت عَقْلاً به کتابت در گذشته به جهت ثبت و ضبط انشای عقود بوده که با لفظ تحقق یافته و در آن قصد انشا وجود نداشته، در پاسخ باید گفت: اکنون عرف و سیره عَقْلاً بر این امر است که قصد انشای خود را کتبی اعلام می‌نمایند؛ در نتیجه موضوع حکم در حال حاضر آن سند کتبی گذشته نیست و به قصد انشای کتبی تغییر پیدا کرده است؛ در نتیجه انکار صحت عقد کتبی صحیح نیست؛ در نهایت نیز می‌توان گفت: انعقاد عقد نکاح با کتابت صرفاً به جهت دخالت شارع مقدس در امر نکاح و شبه عبادی بودن آن، مخالف احتیاط است.<sup>۲</sup>

#### ۵- ادله عدم مشروعیت نکاح سایبری

انعقاد نکاح کتبی در فقه و حقوق موضوعه با موانعی روبه‌روست که در ادامه به مهم‌ترین آن‌ها می‌پردازیم.

۱. مشهور و اکثریت قریب به اتفاق فقها و اصولیین تصریح کرده‌اند که بنای عَقْلاً فقط در صورتی حجت خواهد بود که از موافقت معصوم با این‌گونه رفتارها حکایت کند و بدون کشف تأیید او، ارزشی نخواهد داشت. (مظفر، بی‌تا: ۱۷۱/۲) این دسته از فقها تصریح کرده‌اند که برای حجت بودن بنای عَقْلاً، اثبات امضا و تأیید صریح و خاص شارع ضروری نیست، بلکه صرف عدم منع (ردع) شارع از یک سیره عقلایی، بیانگر رضایت و امضای شارع نسبت بدان سیره است. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ق: ۳۰۲-۳۰۴؛ اصفهانی (کمپانی)، ۱۳۷۴: ۲۳۲/۲-۲۳۳)
۲. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مکارم شیرازی، ۱۴۲۲ق: ۱۰۶-۱۲۴.

## ۵-۱- اجماع

کتابت یکی از طرق اعلام اراده است که در انعقاد بسیاری از عقود و قراردادها متداول است. لیکن فقها و حقوق دانان پیرامون جواز انعقاد نکاح از طریق مکاتبه اختلاف نظر دارند. در فقه عامه دو دیدگاه کلی ارائه شده است:

الف- زمانی که طرفین عقد در مجلس عقد حاضر و هر دو قادر به تلفظ باشند، به اتفاق فقها انعقاد عقد از طریق نوشته صحیح نیست؛ زیرا لفظ در افشای معانی ذهنی اصل است و بر قصد شخص در انشای عقد آشکارا دلالت دارد. (جزیری، ۱۴۱۹ق: ۴/۲۴) استدلال این گروه آن است که نوشته در زمان ضرورت به کار می‌رود و ضرورت در اینجا منتفی است و عقد نکاح در صورتی که متعاقبین در مجلس حاضر باشند، با کنایه منعقد نمی‌شود و مراد از کنایه در نزد فقها، کتابت است. (شربینی، ۱۹۹۴: ۴/۲۰۰؛ ابن‌قُدَّامه، ۱۴۱۷ق: ۷/۴۲۴) به بیان این عده از فقها، اصل در عقد نکاح بیان عبارتی است که دلالت واضح و روشن بر مقصود داشته باشد که این امر به علت جایگاه عقد نکاح است که آن را از سایر عقود متمایز می‌کند. (قاسم: ۱۹۸۷: ۵۱)

ب- زمانی که طرفین در مجلس عقد غایب باشند که در این حالت فقهای اهل سنت به دو دسته تقسیم می‌شوند: دسته اول، جمهور فقهای اهل سنت از مالکیه، شافعیه و حنابله قائل به عدم انعقاد نکاح کتبی بین غایبین هستند؛ این گروه از فقها از نوشته به کنایه تعبیر می‌کنند و معتقدند که نکاح با کنایه منعقد نمی‌شود؛ (الزحیلی، ۱۴۰۶ق: ۷/۴۵؛ شربینی، ۱۹۹۴: ۴/۲۳۰) دسته دوم، فقهای حنفیه هستند که قائل به صحت نکاح کتبی بین غایبین هستند و معتقدند اگر یکی از طرفین نامه‌ای حاوی ایجاب برای طرف دیگر عقد بفرستد و مخاطب ایجاب پس از آگاهی از مفاد نامه و در حضور شهود قبول خویش را بیان کند، عقد منعقد می‌شود؛<sup>۱</sup> (مقدسی، ۱۴۱۷ق: ۹/۴۶۱؛ جزیری، ۱۴۱۹ق: ۴/۱۷؛ الزحیلی، ۱۴۰۶ق: ۷/۴۶-۴۵) در حالی که فقهای امامیه، اجماع<sup>۲</sup> بر لزوم وجود صیغه در عقد نکاح را مطرح نمودند. نظرات فقها در این خصوص به چند دسته تقسیم می‌شود:

۱. البته فقهای حنفی صحت عقد نکاح کتبی را منوط به شرایطی دانسته‌اند: ۱- متعاقبین غایب باشند (نه حاضر)؛ ۲- شهود هنگام ارسال نوشته برای طرف دیگر حضور داشته و شهادت دهند؛ ۳- طرف دیگر باید قبول خود را صریحاً با لفظ اعلام نماید نه به صورت کتبی؛ ۴- شهادت بر نوشته با قبول زوجه یا ولی او هم‌زمان باشد. (الاشقر، ۲۰۰۰: ۱۰۸)

۲. اجماع تنها زمانی پذیرفته است که کاشف از رأی معصوم باشد.

الف- عده‌ای از فقها ادعای اجماع علمای اسلام بر لزوم صیغه در نکاح را مطرح نمودند. (بحرانی، ۱۴۰۵ق: ۱۵۶/۲۳؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸ق: ۱۰/۱۱؛ انصاری، ۱۴۱۵ق: ۷۷) برخی از ایشان وجود صیغه در نکاح را از ضروریات دین پیامبر (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) می‌دانند. (نراقی، ۱۴۱۵ق: ۸۴/۱۶)

ب- گروهی دیگر از فقها ایجاب و قبول لفظی در نکاح را شرط می‌دانند، بدون آنکه به دلیل اجماع در این خصوص تصریح نمایند. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۱۳۲/۲۹؛ اصفهانی(فاضل‌هندی)، ۱۴۱۶ق: ۴۳/۷؛ عاملی، ۱۴۱۰ق: ۱۰۸/۵)

ج- دسته سوم فقهایی هستند که الفاظ خاصی را که نکاح با آن منعقد می‌شود، مورد بحث قرار داده‌اند. (طوسی، ۱۳۸۷ق: ۱۹۳/۴؛ حلی، ۱۴۰۸ق: ۲۱۶/۲-۲۱۷؛ ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ق: ۵۷۴/۲؛ عاملی، ۱۴۱۳ق: ۸۵/۷)

برخی فقها پس از مطرح کردن الفاظ خاصی که نکاح با آن منعقد می‌شود، دلیل خود را در این مسئله اجماع دانسته‌اند. (حلی، ۱۴۱۷ق: ۳۴۱-۳۴۲؛ شریف مرتضی، ۱۴۱۷ق: ۳۲۴-۳۲۵) البته این نکته را باید متذکر شد که تصریح به اجماع در خصوص الفاظ مخصوص در عقد نکاح از سوی برخی فقها، ظهور در انشای عقد نکاح با الفاظی است که دلالتشان بر قصد ایجاد زوجیت تام باشد و این اجماع ظهور در عدم سببیت غیر لفظ در انعقاد نکاح ندارد؛ به عبارت روشن‌تر منافاتی میان قول به صحت نکاح به غیر لفظ و عدم صحت نکاح با الفاظی مثل اباحه، هبه و عاریه وجود ندارد. ممکن است گفته شود که هرچند ایشان در مورد نکاح معاطاتی و کتبی سکوت کرده‌اند، اما تأکید ایشان در اعتبار الفاظ خاص برای انعقاد نکاح (الفاظ صریح) عقیده آنان را بر اشتراط لفظ خاص و به طریق اولی اشتراط اصل لفظ اثبات می‌کند.

در پاسخ باید گفت که کلام فقهای مذکور صرفاً بر مبنای انشای نکاح با الفاظی است که صریح در معنای نکاح باشد که از باب غلبه است و از عبارات هیچ یک از ایشان، اشتراط لفظ در صحت نکاح برداشت نمی‌شود و قیاس اولویت این عبارات صحیح نیست، بلکه نظر ایشان ایجاب و قبولی است که صراحت در انشا داشته باشد و احتمال دیگری جز انشاء نکاح از آن الفاظ برداشت نمی‌شود؛ (اراکي، ۱۴۲۷ق: ۶۸-۷۰) لذا ابزارهای دیگری جز لفظ که چنین ویژگی‌هایی داشته باشد، می‌توانند سبب انشا و انعقاد نکاح شوند.<sup>۱</sup>

۱. برای مطالعه بیشتر مراجعه کنید به: جلالی، ۱۳۹۴: ۱۰۳-۱۰۸.

با جمع‌بندی آرای فقها در می‌یابیم که اجماع ادعایی به هیچ وجه کاشف از رأی معصوم نیست؛ زیرا، اجماع محصل<sup>۱</sup> مختص به عصر غیبت است، درحالی‌که چنین اجماعی وجود ندارد؛ حتا اگر قائل به اجماع منقول در این زمینه شویم، طبق نظر برخی اصولیین همچون شیخ انصاری و مرحوم مظفر این اجماع را حجت نمی‌دانیم؛ زیرا در اجماع منقول به خبر واحد (به جز اجماع دخولی) فقط اقوال عالمان حکایت می‌شود و خبر دادن از اجماع به قول امام، حدسی است و شامل اخبار حسی نمی‌شود؛ (مظفر، بی‌تا: ۱۱۴/۱-۱۱۶؛ انصاری، بی‌تا: ۷۷/۱-۷۹) لذا مبانی حجیت اجماع در این مسئله وجود ندارد و اطلاق ادله و فقدان دلیل دیگری بر بطلان انعقاد عقد نکاح بدون وجود صیغه، ما را به صحت نکاحی که با ابزارهای دیگری از جمله نوشته منعقد می‌شود، رهنمون می‌سازد.

از این رو، فقها در جستجوی راهی برای اعلام صریح قصد باطنی هستند؛ لذا لفظ در عقد موضوعیت نداشته و اعتبار آن طریقی است و اگر مبرز صریح دیگری نیز غیر از لفظ یافت شود، کفایت می‌کند و دلیلی ندارد که وسیله اعلام اراده منحصر در لفظ باشد. به هر صورت اکتفا به کتابت در عقد نکاح با توجه به اهتمام شارع به امر فروج مخالف احتیاط است و شخصی که عقد نکاح خود را با نوشته منعقد نموده، بر خلاف احتیاط عمل نموده و عقد وی را می‌توان صحیح دانست. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲ق: ۱۰۶-۱۲۴)

## ۵-۲- احراز اراده

در عقد نکاح مانند سایر عقود، متعاقدين باید جازم و قاطع باشند و قصد انعقاد عقد را داشته باشند. این نکته را نه تنها از قواعد عمومی قراردادهای، بلکه از پاره‌ای مواد که در باب نکاح آمده است، می‌توان استنباط نمود.

۱. راه حس که به آن اجماع دخولی و طریقه تضمینی نیز می‌گویند، بدین گونه است که به نحو قطعی بدانیم امام (علیه‌السلام) در شمار اجماع کنندگان است، اما شخص او را نشناسیم. روشن است که این راه غالباً تنها برای کسانی محقق می‌شود که در عصر امام می‌زیسته‌اند. (مظفر، بی‌تا: ۱۰۷/۲)

۲. البته شیخ انصاری تفصیل دیگری ارائه داده‌اند؛ به این صورت که اگر ناقل اجماع، اجماع همه علماء را در همه اعصار نقل کند، به گونه‌ای که برای ناقل، حدس قطعی به رأی معصوم (علیه‌السلام) پیدا شود، این اجماع منقول حجت است؛ زیرا نازل منزله اخبار از حس است، و اگر حدس ظنی پدید آید و اجماعی را نقل کند که از راه قانون لطف، نسبت به رأی معصوم (علیه‌السلام) قطع حاصل شود، چنین اجماع منقولی اعتبار ندارد.

در نکاح سایبری نیز ممکن است یکی از متعاقدين اراده جدی برای انعقاد عقد نداشته و وانمود کند که عقد را منعقد می‌نماید، درحالی‌که مفاد آن را نمی‌خواهد یا ممکن است اساساً هازل باشد و یا قصد فریب و اغوای طرف مقابل را داشته باشد. در این صورت، این تصور شکل می‌گیرد که نکاح سایبری را با توجه به عدم احراز اراده که ناشی از مشاهده نمودن طرف مقابل است، باطل بدانیم. در مقابل این ایده، باید موارد زیر را مدنظر قرار دهیم:

الف- احراز قصد انشا و اراده جازم متعاقدين از طریق قرائنی چون مشاهده اعمال و اقوال متعاقدين امکان‌پذیر است. در صورت وجود الفاظ و عبارات متعارف که دلالت بر انعقاد عقد می‌نماید، بر پایه اصل ظهور و بنای عقلا، باید اصل را بر انعقاد عقد گذاشت و اثبات عدم انعقاد عقد، بر عهده مدعی آن است. چنین امری در نکاح سایبری نیز جاری است. این امر از مفاد ماده ۱۹۱ قانون مدنی قابل استنباط است.

ب- اگرچه در حقوق نیز به پیروی از فقه امامیه اراده باطنی بر اعمال حقوقی اشخاص حکومت می‌کند، اما این اصل استثنا دارد و قانونگذار به‌منظور لزوم حفظ نظم در معاملات و احترام به اعتقاد مشروع اشخاص معتقد است که اراده باطنی در صورتی ایجاد لزوم می‌کند که به وسیله‌ای اعلام شود و در تفسیر واژه‌ها و الفاظ هم باید طبق ماده ۲۲۴ قانون مدنی، مبنا معانی عرفیه باشند؛ لذا اگر یکی از متعاقدين ادعا کند که الفاظ گفته شده، بیان‌کننده اراده واقعی او نیست، این ادعا از او پذیرفته نمی‌شود، مگر آنکه صوری بودن آن را اثبات نماید؛ به عبارت دیگر، در صورتی می‌توان عقد را صوری پنداشت که اثبات شود اقوال و نوشته‌های متعاقدين ساختگی است. (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱ / ۶۲)

ج- در فضای سایبری نیز مانند فضای عینی، پاره‌ای از قرائن می‌تواند گواه وجود اراده جدی بر انعقاد نکاح باشد؛ به‌طور مثال، خواستگاری و طی شدن دوران آشنایی پیش از انعقاد عقد، تأییدها و نظارت‌هایی که می‌تواند از طریق اشخاص ثالث صورت پذیرد و به‌کارگیری امضای الکترونیکی برای ارسال ایجاب و قبول می‌تواند اطمینان کافی ایجاد نماید.

د- از آنجا که داده پیام یا هر وسیله‌ای که تولید می‌شود، اعم از تلفن، فکس، پست الکترونیکی و امثال آن‌ها، به‌صورت صوت یا متن به وسیله مخاطب دریافت می‌شود و صوت و متن قابلیت صریح اراده را دارد، تأمین شرط صراحت در احراز اراده در محیط الکترونیکی نیز ممکن است. (أهنی، ۱۳۹۱: ۴۲)



### ۵-۳- اتحاد مجلس ایجاب و قبول

برخی فقها در عقد نکاح به جای اعتبار توالی، اتحاد مجلس را معتبر دانسته‌اند. بر طبق این نظر، هرگاه طرف قبول در مجلس ایجاب حاضر نباشد و با آگاه شدن از ایجاب آن را بپذیرد، عقد واقع نمی‌شود. (حلی، ۱۴۱۳ق: ۱۰/۳؛ اصفهانی، ۱۴۱۶ق: ۴۸/۷) در فقه حنفی نیز اتحاد مجلس شرط است؛ بدین معنا که، اگر زن در حضور دو شاهد بگوید: «خودم را به ازدواج فلانی درآوردم» و آن شخص غایب باشد و بعداً به ایجاب زن علم پیدا کند و در حضور دو شاهد بگوید: «قبلت»، عقد منعقد نمی‌شود؛ زیرا، اتحاد مجلس شرط است. اما اگر شخص از طریق نماینده، تمایل خود را برای ازدواج به زن اعلام کند و زن بپذیرد و صیغه عقد را جاری کند، عقد منعقد می‌شود؛ زیرا، ایجاب و قبول در یک مجلس واقع شده، هر چند زوج غایب است؛ درحالی که، اگر زن در حضور شهود صیغه عقد را جاری کند، ولی نامه مرد را نخواند، عقد منعقد نمی‌شود. از جمله آثار این شرط آن است که هرگاه اعلام اراده در مکانی واحد، ولی متحرک همچون سوار بر چهارپایان یا خودرو صورت پذیرد، عقد منعقد نمی‌شود؛ زیرا، اتحاد مجلس به معنای استقرار در مکانی ثابت به منظور انعقاد عقد است. (جزیری، غروی و مازح، ۱۴۱۹ق: ۲۶/۴؛ الزحیلی، ۱۴۰۶ق: ۵۰/۷)

ولی این نظر مورد انتقاد بسیاری از فقها قرار گرفته است؛ سایر فقهای امامیه معتقدند که وحدت مجلس ایجاب و قبول فی‌نفسه اعتباری ندارد، بلکه آنچه که معتبر است همان توالی است و تصریح کرده‌اند که دلیل شرط دانستن اتحاد مجلس ایجاب و قبول آن بوده است که فاصله زیادی میان ایجاب و قبول واقع نشود و اتحاد مجلس به خودی خود اعتباری ندارد. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۱۴۳/۲۹؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹ق: ۸۵۳/۲) فقهای شافعی و حنبلی نیز اتحاد مجلس عقد را به صراحت ذکر نکرده، بلکه به لوازم یکی بودن مجلس عقد اشاره کرده و شرط کرده‌اند که قبول باید بدون فاصله بعد از ایجاب انشا شود. مالکیه نیز فوریت در قبول را شرط صحت عقد می‌دانند؛ یعنی بین ایجاب و قبول فاصله طولانی نباشد. این گروه از فقها بر خلاف فقهای حنفی معتقدند که معیار پیوستگی میان ایجاب و قبول عرف است نه اتحاد مجلس؛ بنابراین اگر عرف عملی را به منزله اعراض از عقد نداند، عقد محقق می‌شود؛ زیرا منظور از اتحاد مجلس، اتحاد متعاقبین در زمانی خاص (اتحاد زمانی) است، نه اتحاد مکانی. (مغنیه، ۱۴۲۱ق: ۲۹۴/۲؛ الزحیلی، ۱۴۰۶ق: ۵۰/۷-۴۹)

بسیاری از فقیهان معاصر رعایت موالات بین ایجاب و قبول را در عقود ضروری نمی‌دانند و معتقدند که حقیقت عقد، ربط دو قرار معاملی است، نه وصل و اتصال بین ایجاب و قبول. در واقع،

فاصله زمانی طولانی در جایی مانع تحقق این ارتباط است که اعراض موجب از آن استنباط شود. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق: ۳۴۱/۱-۳۴۵؛ خوبی، بی تا: ۵۵/۳؛ الزحیلی، ۱۴۰۴ق: ۵۱/۷)

اصل متوالی بودن ایجاب و قبول مورد اتفاق علمای حقوق نیز هست؛ یعنی قبول باید در زمانی صورت بگیرد که عرف آن را مربوط به ایجاب بداند. قانون مدنی در قواعد عمومی قراردادهای اشاره‌ای به این شرط نکرده است، ولی در مورد نکاح، ماده ۱۰۶۵ اعلام می‌دارد: «توالی عرفی ایجاب و قبول شرط صحت عقد است.» البته این ماده ویژه نکاح نیست، بلکه جزء قواعد عمومی معاملات محسوب می‌شود.

در صورتی که عقد نکاح سایبری از طریق تلفن و سرویس‌های گفتگوی اینترنتی صوتی-تصویری (ویدیو کنفرانس) صورت پذیرد، مانند عقود حضوری بوده و توالی عرفی ایجاب و قبول رعایت می‌شود. علاوه بر این در سرویس‌های گفتگوی نوشتاری از قبیل چت که طرفین به‌طور هم‌زمان در حال مکالمه هستند، در زمره عقود فوری یا در حکم حضوری است و اشکالی از نظر توالی ایجاب و قبول وجود ندارد؛ ولی چنانچه ارتباط طرفین از طریق پست الکترونیکی برقرار شده باشد، مدت متعارف لازم برای آن، با توجه به بُعد مسافت و سرعت ابزارهای ارتباطی در نظر گرفته می‌شود. در این شیوه به‌طور معمول میان دریافت پیام حاوی ایجاب، اعلام قبول و وقوف بر قبول تقارن زمانی وجود ندارد؛ زیرا، احتمال دارد که شخص مدت‌ها پس از دریافت ایجاب مبادرت به قبول آن نموده و گوینده ایجاب نیز مدت‌ها پس از وصول قبول بر آن آگاه شود. بنابراین، به نظر می‌رسد که پست الکترونیکی به دلیل شباهت به پست کاغذی، مشمول ضابطه حاکم بر عقود غیرفوری یا غیابی است. (آهنی، ۱۳۹۱: ۱۳۰)

در هر صورت، در شیوه ویدیو کنفرانس و سرویس‌های نوشتاری، هم‌زمانی توالی عرفی ایجاب و قبول امکان‌پذیر است و می‌توانیم قائل به صحت این دسته از عقود شویم.

#### ۵-۴- لزوم تعیین متعاقبین

از آنجا که عقد نکاح بین زوجین با توجه به شخصیت ویژه آنان برقرار می‌شود، و زن و مرد رکن اصلی عقد را تشکیل می‌دهند، ضرورت تعیین ایشان امری مسلم و ضروری است.

فقه‌های اهل سنت نیز معتقدند که باید زوجین در عقد نکاح معین باشند و نکاح شخص مجهول و مردد را باطل می‌دانند. (جزیری، غروی و مازح، ۱۴۱۹ق: ۲۷/۴؛ بدران، بی تا: ۴۷-۴۸)

طبق ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی نیز، تعیین زن و شوهر، شرط صحت نکاح است.<sup>۱</sup> در نکاح سایبری نیز ممکن است متعاقبین طی مراحل مقدماتی مانند خواستگاری یا نامزدی، امکان شناخت عینی از یکدیگر را یافته باشند و تنها هنگام عقد در کنار یکدیگر حاضر نباشند؛ در این حالت، دیگر نمی‌توان عقد را به دلیل عدم تعیین طرف مقابل باطل پنداشت؛ از سوی دیگر، افراد در ارتباط هم‌زمان خود در اتاق‌های گفتگوی اینترنتی صوتی- تصویری می‌توانند یکدیگر را از طریق دوربین‌های وب‌کم مشاهده کنند. در شیوه پست الکترونیک نیز فایل عکس خود را به ضمیمه نامه الکترونیکی به آدرس فرد مورد نظر ایمیل نمایند. بنابراین، در انعقاد نکاح سایبری می‌توان از روش‌های پیش‌بینی شده برای تعیین اوصاف زوجین و رفع ابهام استفاده نمود.

#### ۵-۵- حضور شاهد

در باب لزوم وجود شاهد در عقد نکاح، بین فقهای امامیه و اهل سنت اختلاف وجود دارد. فقهای متقدم و متأخر امامیه بالاتفاق، صحت نکاح را منوط به حضور شهود نمی‌دانند و بر این باورند که نکاح بدون حضور شهود نیز منعقد می‌شود. (طوسی، ۱۴۰۷ق: ۲۶۱/۴-۲۶۳؛ شریف‌مرتضی، ۱۴۱۵ق: ۲۸۱-۲۸۲؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق: ۱۹/۱۱-۲۰) البته برخی فقها از جمله ابن‌عقیل، طبق روایات قائل به وجوب حضور شهود در مجلس عقد نکاح است و نکاح بدون حضور شهود را صحیح نمی‌داند؛ (عمانی، بی‌تا: ۱۲۵) در حالی که، جمهور فقهای مذاهب اهل سنت به جز فرقه مالکی قائل به لزوم وجود شهود در هنگام انعقاد نکاح هستند و نکاح بدون حضور شهود را فاسد می‌دانند. (الرحیلی، ۱۴۰۶ق: ۷۰/۷؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق: ۲۹۶/۲-۲۹۷؛ بدران، بی‌تا: ۶۱/۱-۶۲) مستند این گروه روایات نقل شده از رسول خدا (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) است؛ از جمله: «التَّزْوِیجُ الدَّائِمُ لَا یَكُونُ إِلَّا بِوَلِیٍّ وَ شَاهِدَیْنِ»؛ (حسرعاملی، ۱۴۰۹ق: ۳۴/۲۱) و «لا نکاح الا بشهود.» (ترمذی، ۱۳۹۵ق: ۴۰۳/۳)

#### ۶- آرای فقهای معاصر در خصوص نکاح سایبری

با پژوهش در آرای فقهای اهل سنت، نظرات متفاوتی پیرامون شیوه‌های مختلف انعقاد نکاح در فضای سایبری مشاهده می‌شود، اما فقهای امامیه به‌طور خاص در این زمینه بحث ننموده‌اند. البته

۱. آنچه در عقد نکاح شرط صحت است، تعیین زوجین و مشخص بودن آنان برای خودشان است که می‌تواند از طریق مشاهده و اشاره انجام گیرد و یا در صورت عدم حضور زوجین، با آوردن توصیفات دقیق معین شوند و نیامدن نام و نشان زوجین در ضمن عقد به صحت عقد خللی وارد نمی‌سازد. (محقق داماد، ۱۳۹۰: ۱۸۲؛ طاهری، ۱۴۱۸ق: ۲۹/۳؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۹۲/۱)

برخی فقهای معاصر امامیه به پذیرش نکاح کتبی تمایل پیدا کرده‌اند که ادله آنان صراحت نوشته بر قصد نکاح همچون لفظ، نداشتن خصوصیت در به کار بردن لفظ در عقود رضایی و جانشینی کتابت برای بیان اراده مطابق مقتضیات زمان و قوانین جدید است، اما به دلیل اهتمام شارع به امر فروج، آن را مخالف احتیاط دانسته‌اند. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲ق: ۱۰۶-۱۲۴؛ سبحانی، بی تا: ۱/۱۲۴) در استفتائاتی که از برخی فقها در این موضوع دریافت شده است، اجرای صیغه لفظی در عقد نکاح را ضروری دانسته و اکثر فقها قائل به صحت نکاح از طریق ویدیو کنفرانس هستند.<sup>۱</sup> آرای فقهای معاصر عامه در ذیل مورد مذاقه قرار می‌گیرد.

- در خصوص انعقاد نکاح سایبری کتبی که از طریق پست الکترونیکی صورت می‌گیرد، آرای فقهای معاصر به دو دسته تقسیم می‌شود:

الف- گروهی از فقها قائل به عدم انعقاد نکاح کتبی از طریق اینترنت هستند؛ از قائلان به این قول می‌توان به القرضاوی<sup>۲</sup> و مجمع الفقه اشاره نمود و از کلام بسیاری از علما که پیرامون موضوع ازدواج در سایت‌های اینترنتی اعلام نظر نموده‌اند، نیز این گونه برداشت می‌شود. دلیل صاحبان این دیدگاه آن است که نکاح عقدی با اهمیت و در مقام عبادت است، پس باید با آن با احتیاط برخورد کرد و قائل به ممنوعیت انعقاد نکاح از طریق کتابت هستند.<sup>۳</sup>

ب- گروهی دیگر از فقها قائل به جواز انعقاد نکاح سایبری کتبی هستند که از جمله ایشان

۱. سؤال: با سلام با توجه به جواز انعقاد نکاح از طریق ایجاب و قبول لفظی، آیا انعقاد نکاح در فضای سایبری از طریق سرویس‌های اینترنتی صوتی-تصویری (ویدیو کنفرانس) جایز است؟ آیت‌الله خامنه‌ای: به صورت لفظی با رعایت شرایط آن اشکال ندارد؛ آیت‌الله شبیری زنجانی: به صورت ویدیو کنفرانس اشکال ندارد، اما صیغه کتبی و پیامکی برای شخص غیرلال کفایت نمی‌کند؛ آیت‌الله نوری همدانی: در عقد نکاح ایجاب و قبول باید به صورت لفظی باشد و اگر مقدور نیست، یکی می‌تواند به وکالت از دیگری صیغه را از طرف خودش و طرف دیگر اجرا نماید؛ آیت‌الله وحید خراسانی: به صورت صوتی با رعایت موالات عرفیه و رعایت سایر شرایط عقد نکاح، اشکالی ندارد؛ آیت‌الله صانعی: در عقد نکاح باید با لفظ باشد و اگر بتوان از راه تلفن و یا وسایل دیگر به صورت مستقیم و بدون وقفه عقد و صیغه نکاح را زوجین انشا نمایند، مانعی ندارد.

۲. ایشان معتقد است که تأکید در حفظ شرایط نکاح برای حفظ قداست و اهمیت این عقد است؛ لذا ارکان نکاح از جمله صیغه، شهود و اذن ولی از اموری هستند که خداوند عزوجل آن‌ها را تشریح نموده است تا حقوق و واجبات الهی و خانواده و فرزندان بر مبنای آن حفظ شود؛ از این رو، تشدید در رعایت شرایط صحت نکاح ضروری است. (الهمم، ۲۰۱۴: ۳۶)

۳. طبق دیدگاه این دسته از فقها، بنابر اصل احتیاط در ازدواج و اینکه رعایت احتیاط و مراقبت در نکاح اینترنتی بسیار سخت است و از سوی دیگر امنیت در فضای سایبری وجود ندارد، عقد نکاح از طریق نوشتن و ایمیل را منع کرده‌اند.

می‌توان به محمود حکام و عمرهاشم<sup>۱</sup> اشاره نمود. استدلال این گروه از فقها بر اساس نظر فقهای حنفیه هست که قائل به جواز انعقاد نکاح کتبی هستند؛ بنابراین نکاح سایبری کتبی مانند نکاح کتبی معتبر است و حضور ولی و شهود را نیز در این نکاح شرط دانسته‌اند.<sup>۲</sup>

- انعقاد عقد نکاح از طریق سرویس‌های صوتی مشابه عقد حضوری و چهره به چهره است که مکالمه مستقیم بین طرفین صورت می‌گیرد، گویی آنکه گفتگوی مستقیم بین دو طرف مانند گفتگوی تلفنی است. این نوع نکاح تفاوت زیادی با عقد نکاحی که هر دو طرف در یک مکان یا مجلس جمع شوند، ندارد و شهادت در این دسته عقود با شنیدن صدای طرف عقد از طریق اینترنت امکان‌پذیر است. قول ظاهری در این مسئله جواز انعقاد نکاح است، به شرط آنکه شرایط امن در فضای سایبر فراهم شود. اما گروهی از فقها این‌گونه فتوا داده‌اند که از آنجا که در نکاح امکان نیرنگ و هوس‌بازی اشخاص و مهارت برخی در تقلید صدای دیگران و قوانین شبیه‌سازی دیگران در صداها و توجه ویژه شریعت اسلامی به حفظ فروج و احتیاط در عقد نکاح، ایجاب و قبول و وکیل گرفتن در مکالمات تلفنی، به دلیل مخالفت با مقاصد شریعت باطل است. (فتویٰ اللجنة الدائمة (۹۰/۱۸) قرار رقم ۵(۶/۲))

- در عقد نکاح سایبری از طریق سرویس‌های صوتی-تصویری، طرفین عقد از طریق اینترنت می‌توانند یکدیگر را ببینند و با یکدیگر در اتاقی که مساحت آن چند متر بیشتر نیست، گفتگو کنند. در این صورت بین صدور اراده و علم و آگاهی یافتن به آن فاصله زمانی وجود ندارد. برخی فقها قائل به این امر هستند که عقد نکاح از جمله عقود است که اجرای آن از طریق اینترنت با شنیدن صدای طرف عقد و مشاهده او جایز است؛ زیرا، ممنوعیت نکاح به دلیل عدم امکان شهادت در نکاح کتبی است، درحالی که در این شیوه، با شنیدن صدای متعاقبین از سوی شهود و مشاهده ایشان چنین ممنوعیتی وجود ندارد. (یودی، بی تا: ۱۱۴)

با جمع‌بندی آرای فقهای معاصر عامه می‌توان گفت: گروهی از فقهای معاصر قائل به جواز انعقاد نکاح سایبری هستند که از جمله ایشان می‌توان به دکتر هایل عبدالحفیظ اشاره نمود؛ ایشان خطر

---

۱. دکتر عمرهاشم معتقد است که در صحت عقد نکاح ایجاب و قبول و موافقت ولی و شهود شرط است. پس اگر این شرایط در اینترنت فراهم شود، صدور حکم به حرمت نکاح جایز نیست؛ البته بهتر آن است که اینترنت وسیله‌ای برای آشنایی و مقدمه‌ای برای ازدواج باشد و عقد نکاح در مجلسی که همه شرایط آن فراهم باشد، منعقد شود. (حسین و المساعد، ۲۰: ۸)

۲. این دسته از فقها معتقدند که اگرچه در نکاح اینترنتی برخی خطرات وجود دارد، اما می‌توان با اقدامات احتیاطی از این خطرات جلوگیری نمود.

را در منعقد کردن نکاح اینترنتی نمی‌داند، بلکه خطر آن را در ضرورت قابل اطمینان بودن این نوع ازدواج در محاکم شرعی می‌داند؛ لذا باید راهی برای این موضوع یافت تا حق الناس ضایع نشود؛ به همین شکل باید راهی برای نظارت نهادهای قانونی و شرعی به این نوع از ازدواج یافت.

همچنین رئیس مذهب فقه مقارن نیز، انعقاد نکاح سایبری از طریق کتابت یا حضوری را جایز دانسته است و معتقد است که ابزارهای ارتباطی جدید فاصله‌ها را از بین برده است؛ گویی اینکه مردم در یک شهر بلکه یک روستا زندگی می‌کنند و احتیاط در فروج مستلزم ممنوعیت این ازدواج نیست، بلکه تدابیری برای حفظ امنیت و سلامت این گونه عقود ضروری است که از جمله آن‌ها می‌توان به ابزارهایی برای جلوگیری از تزویر همچون مشاهده طرفین عقد و شهود از طریق اینترنت و به‌کارگیری امضای الکترونیکی برای اثبات هویت طرفین اشاره نمود.

اما دسته‌ای دیگر از فقها قائل به عدم جواز انعقاد نکاح سایبری هستند؛ علمای دانشگاه الأزهر تأکید کرده‌اند که پناه بردن برخی از پسران و دختران به شناختن یکدیگر و منعقد کردن ازدواج از طریق اینترنت باطل است. (حسین و المساعد، ۲۰۲۰: ۱۱-۱۲)

کسانی که قائل به بطلان نکاح اینترنتی هستند، معتقدند؛ اولاً، عقد نکاح از حیث قداست متمایز از سایر عقود و از بزرگترین روابط انسانی است؛ پس واجب است با آن عقد به‌گونه‌ای برخورد شود که شأن و منزلت آن حفظ شود و کرامت زن و خانواده وی ثابت بماند و حقوق کلیه اطراف صیانت شود؛ ثانیاً، اهمیت نکاح باعث شده شریعت اسلامی به آن توجه خاص نماید تا به دور از هرگونه غرر منعقد شود. این در حالی است که در نکاح از طریق اینترنت هیچ‌گونه امنیتی وجود ندارد. (البحر، ۲۰۰۶: ۱۰۲)

### نتیجه‌گیری

- انعقاد عقد نکاح در فضای سایبری ممکن است از طریق سایت‌های همسریابی، سرویس‌های اینترنتی صوتی، صوتی-تصویری و نوشتاری صورت پذیرد. سرویس‌های گفتگوی صوتی-تصویری این امکان را فراهم می‌سازند که طرفین با مشاهده تصویر و صدای یکدیگر به‌طور هم‌زمان، ایجاب و قبول عقد نکاح را اعلام نمایند؛ درحالی‌که در برخی سرویس‌های اینترنتی، اعلام اراده طرفین از طریق نوشته به‌طور هم‌زمان یا در زمان‌های متعدد صورت می‌گیرد.

- لفظی بودن صیغه عقد در نکاح مورد اتفاق فقهای شیعه و سنی است؛ لذا در سرویس‌های

گفتگوی صوتی-تصویری که ایجاب و قبول عقد نکاح از طریق لفظ صورت می‌گیرد، تردیدی در صحت این دسته از عقود وجود ندارد و بنا به نظر فقهای اهل سنت که حضور شهود در انعقاد عقد نکاح را ضروری می‌دانند، در این دسته از عقود میسر است.

- با توجه به فقدان دلیل معتبری بر لزوم وجود لفظ در عقد نکاح و نیز به‌طور کلی بر اساس اطلاعات و عمومات عقود همچون، «أوفوا بالعقود»، «العقود تابعة للقصود»، «المؤمنون عند شروطهم» و عقد نکاح به‌طور خاص مانند، آیه ۳ سوره نساء «فانكحوا ما طاب لكم من النساء...»، آیه ۳۲ سوره نور «وانكحوا الايامی منكم و الصالحین من عبادكم و امائکم...» و امثال ادله فوق، می‌توان قائل به پذیرش انعقاد نکاح از طریق نوشته شد؛ از سوی دیگر، علی‌رغم حضور شهود در انعقاد عقد نکاح از نظر اهل سنت، باز هم قابلیت صحیح شمردن نکاح اینترنتی با استفاده از متون فقهی اهل سنت وجود دارد.

- در انعقاد نکاح در فضای سایبری، بر خلاف نکاح معاطاتی ایجاب و قبول وجود دارد و زن و مرد اراده خود را از طریق داده پیام به شکل لفظ یا نوشته در فضای مجازی ابراز می‌کنند؛ در حالی که در نکاح معاطاتی ایجاب و قبولی بین طرفین رد و بدل نمی‌شود و به صرف توافق زن و مرد زندگی مشترک آنان آغاز می‌شود.

- با گسترش همسرگزینی اینترنتی، عدم پذیرش صحت انعقاد نکاح در فضای سایبری منجر به بطلان این‌گونه عقود و شیوع روابط نامشروع به علت ناگزیری مردم از انجام این نحوه ارتباط می‌شود. البته باید انعقاد این عقود در فضای مجازی با نظارت کامل خانواده‌ها و مؤسسات ذی‌صلاح در این امر و مشاوره متخصصان فضای مجازی صورت پذیرد.

## کتاب‌نامه

### الف- کتب و مقالات

#### الف-۱: فارسی

۱. امامی، حسن (بی تا)، حقوق مدنی، جلد ۴، تهران: انتشارات اسلامیة.
۲. آهنی، بتول (۱۳۸۴)، *انعقاد و اثبات قراردادهای الکترونیکی*، پایان نامه دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
۳. آهنی، بتول (۱۳۹۱)، «اعتبار و نفوذ قراردادهای الکترونیکی»، *فصلنامه حقوق*، شماره ۱، دوره ۴۲، صص ۳۷-۵۲.
۴. برات دستجردی، نگین و عرفان، آرزو (۱۳۹۱)، «بررسی عوامل موثر در گرایش به ازدواج اینترنتی در بین دانشجویان»، *مطالعات میان رشته‌ای در رسانه و فرهنگ*، شماره ۴، دوره ۲، صص ۸۲-۶۵.
۵. بناء نیاسری، ماشاءالله (۱۳۸۵)، «تشکیل قرارداد در فضای سایبر»، *مجله پژوهش‌های حقوقی مؤسسه شهر دانش*، شماره ۹، دوره ۵، صص ۴۸-۶۵.
۶. تاتنیانوم، اندرو (۱۳۸۰)، *شبکه‌های کامپیوتری*، ترجمه عین الله جعفر نژاد، چاپ ششم، تهران: توسن دانش.
۷. جلالی، زهرا (۱۳۹۴)، *بررسی نکاح و انحلال آن در فضای سایبری*، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خانواده، دانشگاه امام صادق (ع)، دانشکده حقوق.
۸. حبیب‌زاده، طاهر (۱۳۹۰)، *حقوق فناوری اطلاعات*، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۹. حسینی ادیبانی، ابوالحسن (۱۳۸۲)، «نکاح معاطاتی»، *مجله مقالات و بررسی‌ها*، شماره ۵، دوره ۳۶، صص ۱۰۹-۱۲۳.
۱۰. خورسندیان، محمدعلی و شنیور، قادر (۱۳۹۲)، «واکاوی مبانی فقهی و حقوقی جواز انعقاد نکاح در فضای سایبری»، *مجله فقه و حقوق اسلامی*، شماره ۶، دوره ۴، صص ۵۵-۸۴.
۱۱. ساروخانی، باقر (۱۳۷۰)، *درآمدی بر دایره المعارف علوم اجتماعی*، تهران: کیهان.
۱۲. طاهری، حبیب‌الله (۱۴۱۸ق)، *حقوق مدنی*، جلد ۳، چاپ دوم، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۳. غیائی ثانی، اعظم (۱۳۹۱)، *تأثیر زمان و مکان بر حقوق و تکالیف زوجین*، رساله دکتری رشته فقه و مبانی حقوق، پژوهشکده امام خمینی.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، *قواعد عمومی قراردادها*، چاپ چهارم، تهران: شرکت سهامی انتشار.



بررسی تطبیقی نکاح سایبری در فقه امامیه و اهل سنت / محقق داماد و جلالی ۱۹۳

۱۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، *حقوق خانواده*، جلد ۱، چاپ ششم، تهران: میزان.
۱۶. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۹۰)، *بررسی فقهی حقوق خانواده*، چاپ شانزدهم، قم: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۷. محمدی اصل، عباس (۱۳۹۳)، «جنسیت و ازدواج سفید»، *ماهنامه گزارش*، شماره ۲۶۳، دوره ۵، صص ۱۸-۲۱.
۱۸. مظاهری کوهانستانی، رسول و ناظم، علیرضا (۱۳۹۳)، *مطالعه تطبیقی امضای الکترونیکی در حقوق ایران و مقررات آنسیترال*، چاپ اول، تهران: جنگل.
۱۹. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه (۱۳۸۹)، *قواعد حقوق تجارت الکترونیک*، چاپ اول، تهران: جنگل.
۲۰. مقامی نیا، محمد (۱۳۹۱)، «نحوه انعقاد قراردادهای الکترونیکی و ویژگی‌های آن»، *دو فصلنامه دانش حقوق ملنی*، شماره ۱، دوره ۱، صص ۸۵-۹۸.
۲۱. میرداداشی، مهدی و ستوده، حمید (۱۳۹۱)، «آشنای فعلی نکاح»، *مجله حقوق اسلامی*، شماره ۳۲، دوره ۹، صص ۱۲۳-۱۵۰.

## الف-۲: عربی

۲۲. ابن ادریس، محمدبن منصور (۱۴۱۰ه.ق)، *السرائر*، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۳. ابن منظور، جمال الدین (۱۴۱۴ه.ق)، *لسان العرب*، چاپ سوم، بیروت: دارالفکر.
۲۴. اراکی، محسن (۱۴۲۷ه.ق)، «دراسة حول حکم المعاطاة فی النکاح»، *مجله فقه اهل بیت*، شماره ۴۳، صص ۶۳-۸۰.
۲۵. الاشقر، اسامه (۱۴۲۰ه.ق)، *مستجدات فقهیه فی الزواج والطلاق*، عمان: دار النفائس، ط ۱.
۲۶. اصفهانی (کمپانی)، محمدحسین (۱۳۷۴)، *نهایه الدرایه فی شرح الکفایه*، جلد ۲، قم: انتشارات سیدالشهداء.
۲۷. اصفهانی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ه.ق)، *کشف اللثام*، جلد ۷، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۸. انصاری، مرتضی (بی تا)، *فرائد الأصول*، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۹. انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ه.ق)، *کتاب النکاح*، چاپ اول، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۳۰. ایروانی، علی بن عبد الحسین (۱۴۰۶ه.ق)، *حاشیه المکاسب*، جلد ۱، چاپ اول، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۳۱. آخوند خراسانی، محمدکاظم (۱۴۰۹ه.ق)، *کفایه الاصول*، چاپ اول، قم: موسسه آل البیت (ع).

٣٢. بحرانی، آل عصفور (١٤٠٥ ه.ق)، *الحدائق الناضرة*، چاپ اول، قم: جامعه مدرسین.
٣٣. بدران، ابوالعینین بدران (بی تا)، *الفقه المقارن للاحوال الشخصیه*، جلد ١، بیروت: دارالنهضة العربیه.
٣٤. ترمذی، محمد بن عیسی (١٣٩٥ ه.ق)، *سنن الترمذی*، جلد ٣، مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
٣٥. التهامی، سامح عبد الواحد (٢٠٠٨)، *التعاقد عبر الانترنت*، مصر: دار الكتب القانونیه.
٣٦. جزیری، عبدالرحمن؛ غروی، محمد؛ مازح، یاسر (١٤١٩ ه.ق)، *الفقه علی المذاهب الأربعة*، جلد ٤، چاپ اول، بیروت: دارالفتاوی.
٣٧. جوهری، اسماعیل بن حماد (١٤١٠ ه.ق)، *الصحاح*، جلد ١، چاپ اول، بیروت: دارالعلم للملایین.
٣٨. حر عاملی، محمد بن حسن (١٤٠٩ ه.ق)، *وسائل الشیعه*، جلد ٢١، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
٣٩. حلبی، حمزه بن علی (١٤١٧ ه.ق)، *غنیة النزوع*، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
٤٠. حلّی، جعفر بن حسن (١٤٠٨ ه.ق)، *شراعیة الاسلام*، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
٤١. حلّی، حسن بن یوسف (١٤١٣ ه.ق)، *قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام*، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٤٢. خوانساری، محمد (بی تا)، *الحاشیه الثانیة علی المکاسب*، چاپ اول، بی جا.
٤٣. خوبی، ابوالقاسم (بی تا)، *مصباح الفقاهة (المکاسب)*، جلد ٣، بی جا.
٤٤. الزحلی، وهبه (١٤٠٦ ه.ق)، *الفقه الاسلامی وادلته*، جلد ٧، چاپ اول، دمشق: دارالفکر.
٤٥. سبحانی، جعفر (بی تا)، *نظام النکاح فی الشریعة الاسلامیه*، جلد ١، چاپ اول، قم.
٤٦. الشریینی، محمد بن أحمد (١٩٩٤ م)، *مغنی المحتاج*، جلد ٤، بیروت: دارالکتب العلمیه.
٤٧. شریف مرتضی، علی بن حسین (١٤١٥ ه.ق)، *الانتصار*، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٤٨. صدر، محمدباقر (١٤٣٣ ه.ق)، *دروس فی علم الاصول، الحلقة الثانیة*، چاپ هفتم، قم: دارالعلم.
٤٩. طباطبایی حائری، علی بن محمد (١٤١٨ ه.ق)، *ریاض المسائل*، جلد ١١، چاپ اول، قم: مؤسسه آل البيت.
٥٠. طباطبایی یزدی، محمد کاظم (١٤٠٩ ه.ق)، *العروة الوثقی*، جلد ٢، چاپ دوم، بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
٥١. طباطبایی، محمدحسین (١٤١٧ ه.ق)، *المیزان*، جلد ٥، چاپ پنجم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٥٢. طوسی، محمد بن حسن (١٤٠٧ ه.ق)، *الخلافة*، جلد ٤، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
٥٣. عاملی (شهید نانی)، زین الدین (١٤١٠ ه.ق)، *الروضه البهیة*، چاپ اول، قم: کتابفروشی داورى.

۵۴. عاملی، زین الدین (۱۴۱۳ ه.ق)، *مسالك الأفتهايم*، جلد ۷، چاپ اول، قم: موسسه المعارف الاسلاميه.
۵۵. عطيه البحر، عبدالرحمن (۲۰۰۵-۲۰۰۶)، *عقود الزواج المعاصر في الفقه الاسلامي*، رساله ماجستير، جامعه الغزه الكليه الشريعه و القانون.
۵۶. عمانی، حسن بن علی (بی تا)، *مجموعه فتاوی ابن ابي عقيل*، چاپ اول، قم.
۵۷. قاسم، يوسف (۱۹۸۷)، *حقوق الأسرة في الفقه الإسلامی*، القاهرة: دار النهضة العربية.
۵۸. مجاهد، اسامه ابوالحسن (۲۰۰۳)، *خصوصية التعاقد عبر الانترنت*، قاهره: دار النهضة العربية.
۵۹. مظفر، محمدرضا (بی تا)، *اصول الفقه*، چاپ دوم، قم: انتشارات اسماعيليان.
۶۰. مغنيه، محمد جواد (۱۴۲۱ ه.ق)، *الفقه على المناهه الخمسه*، جلد ۲، چاپ دهم، بيروت: دارالتيار الجديد.
۶۱. المقدسي، محمد ابن فدامه (۱۴۱۷ ه.ق)، *المغنى*، جلد ۷، بيروت: دارالحياء.
۶۲. مكارم شيرازي، ناصر (۱۴۲۲ ه.ق)، *بحوث فقهيه هامه*، چاپ اول، قم: انتشارات مدرسة الإمام على بن ابي طالب (ع).
۶۳. مكارم شيرازي، ناصر (۱۴۲۵ ه.ق)، *أنوار الفقاهة (كتاب النكاح)*، چاپ اول، قم: انتشارات مدرسة الإمام على بن ابي طالب (ع).
۶۴. موسوی خمینی، روح الله (بی تا)، *تحریر الوسیله*، چاپ اول، قم: مؤسسه مطبوعات.
۶۵. موسوی خمینی، روح الله (۱۴۲۱ ه.ق)، *كتاب البيع*، چاپ اول، تهران: موسسه تنظيم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۶۶. نجفی، محمد بن حسن (۱۴۰۴ ه.ق)، *جواهر الكلام*، جلد ۲۹، چاپ هفتم، بيروت: دارالاحياء التراث العربي.
۶۷. نراقی، احمد بن محمد (۱۴۱۵ ه.ق)، *مستند الشيعه*، چاپ اول، قم: موسسه آل البيت (ع).
۶۸. الهيم، محمد فرج (۲۰۱۴ م)، «الحكم الشرعي للزواج عبر الشبكة العنكبوتية»، *جامعه بخت الرضا العلميه*، العدد العاشر، ۲۴-۴۱.
۶۹. يودی، حسن محمد (بی تا)، *التعاقد عبر الانترنت*، مصر: دار الكتب القانونيه.

### الف-۳: لاتین

70. Brazell, Lorna (2003), *Electronic Signatures Law and Regulation*, Sweet & Maxwell, first Edition, EU Directive on Electronic Signature.
71. Standing, Craig (2000), *Internet Commerce Development*, Boston, Artech House Computing Inc, First Edition.

ب- سایت‌های اینترنتی

72. <http://www.biometrics.org>
73. <http://www.noyasystem.com/support/webdesign/websites.aspx/1396/01/10>
74. [www.aljazeera.net/news/pagecdd3aac](http://www.aljazeera.net/news/pagecdd3aac)
۷۵. حسین، الزینه و المدرس، المساعد، مشروعه إبرام عقد الزواج عبر الانترنت، ۲۰۲۰/۳/۱۳  
<https://www.iasj.net/>
۷۶. الشيخ عبدالرحمن السعیم  
[//http://sohptelker.hooxs.comtoool-topi](http://sohptelker.hooxs.comtoool-topi)
۷۷. الشيخ يوسف القرضاوی، مجمع الفقه بالهند  
<http://www.islamonline.net/fatwa/arabic/fatwaDisplay>
۷۸. فتوى اللجنة الدائمة (۹۰/۱۸) قرار رقم (۶/۲)۵ المجمع الفقهي الاسلامی  
<http://www.islam-qa.com/ar/ref/10553>
۷۹. کاظمی پور، شهلا  
<https://wrc.ir/hora/detail/3/3/1392/41/419>

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی