مشروعية التحكيم الإلكتروني
(دراسة فقهية معاصرة)

The Legitimacy of Electronic Arbitration

(A Contemporary Jurisprudential Study)

الباحث

أ. م. د. مصطفى رحيم ظاهر

كلية العلوم الإسلامية / الجامعة العراقية

By

Asst. Prof. Dr. Mustafa Raheem Dhahir

College of Islamic Sciences/ The Iraqia University

mrdh2020@gmail.com

الخلاصة

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله؛

عرف قدماء العرب التحكيم قديماً وقال اليعقوبي[1] فيه: كان عند العرب قديماً حكام ترجع اليها في امورها ووتحاكم لديهم في مناظرتها وزواجها ومواريثها ومياهها ودمائها لأنه لم يكن دين يرجع الى شرائعه فكانوا يُحكمون أهل الشرف والصدق والامانة والرئاسة والسن والمجد والحكمة والتجربة، لذلك كان المحكوم عليه عند العرب يخضع وينفذ حكم التحكيم تحت سلطة التأثير الادبي، او العرف والعادة، او سلطان الرأي العام، او يخشى عاقبة الاقتتال، وهناك نماذج ليست بقليلة من اللجوء الى التحكيم عند العرب سواء في معرفة الاجود شعراً ونثرا، او في حالة المناظرة بينهما، أو في حالة نزاع[2].

الكلمات المفتاحية: مشروعية ، تحكيم ،الإلكتروني.

(١) أبي يعقوب: هو أحمد بن إسحاق بن جعفر بن وهب بن واضح اليعقوبي: مؤرخ جغرافي كثير الأسفار، من أهل بغداد. كان جده من موالي المنصور العباسي. رحل إلى المغرب وأقام مدة في أرمينية. ودخل الهند. وزار الأقطار العربية. وصنف كتبا جيدة منها (تاريخ اليعقوبي) انتهى به إلى خلافة المعتمد على الله العباسي، وكتاب (البلدان) و (أخبار الأمم السالفة) صغير، و (مشاكلة الناس لزمانهم) رسالة. واختلف المؤرخون في سنة وفاته، فقال ياقوت: سنة ٢٨٤ ونقل غيره ٢٨٢ وقيل ٢٧٨ أو بعدها، ورجحت أخيرا رواية ناشر الطبعة الثانية من التاريخ إذ وجد في كتاب البلدان (الصحيفة ١٣١ طبعة النجف) أبياتا لليعقوبي نظمها ليلة عيد الفطر سنة ٢٩٢ هـ،/ الاعلام للزركلي،١/٩٥.

(٢) المفصل في تاريخ العرب قبل الاسلام، الدكتور جواد علي (المتوفى: ١٤٠٨هـ)، الناشر، دار الساقي، الطبعة: الرابعة ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ٨/٦٠.

Abstract:

The ancient Arabs practiced arbitration long ago, as described by Al-Ya'qubi: "In ancient times, the Arabs had judges to whom they would refer in their affairs and disputes concerning their arguments, marriages, inheritances, water rights, and blood feuds, because there was no religion with specific laws to follow. Therefore, they appointed people of honor, truthfulness, trustworthiness, leadership, age, glory, wisdom, and experience as arbitrators." Consequently, those who were judged by these arbitrators would comply and execute the arbitration decision under the influence of moral authority, custom and tradition, or public opinion, or out of fear of the consequences of conflict. There are numerous examples of resorting to arbitration among the Arabs, whether to determine the best in poetry and prose, in case of debates between them, or in disputes.

Keywords: Legitimacy, Arbitration, Electronic

سبب أختيار الموضوع، وأهميته:

أولاً: لأهمية التحكيم العرفي في المجتمع وما له من مساعٍ طيبة وسريعة لفض النزاعات الحاصلة في شتى المجالات.

ثانياً: اختصار الوقت والجهد في النزاعات المالية من خلال التحكيم فيها بدلاً من الذهاب الى القضاء والمحاكم وإجراءات القضاء والمدد الطويلة المؤثرة سلباً على التجار وسلعهم.

ثالثاً: مواكبة التطور الحاصل في زمننا هذا من خلال التنبيه على سن قوانين خاصة بالتحكيم التجاري الإلكتروني وفق قواعد الشريعة الإسلامية

منهج البحث:

١. تعريف التحكيم ومشروعيته وطرق اعتباره وكيفية الأخذ به.

٢. بيان الأعراف الموافقة للشريعة الإسلامية وكيفية بناء الأحكام عليها.

٣. كيفية التحكيم العرفي في المعاملات المتنازع فيها.

٤. الحرص على تعريف كل مصطلح غريب وجد في المتن.

٥. اذكر الحديث ثم أخرجه من الصحيحين، فإن لم يكن فيهما، فإني أخرجه من غيرهما، ثم أبين حكم الحديث ودرجته ورقمه وفي أي باب هو، وبعد ذلك اذكر وجه الاستدلال من الحديث، وإجابة الفقهاء عليها إن وردت.

٦. عند إضافة مصدر جديد فإني أذكر بطاقة الكتاب كاملة، وعند تكرار ذكر نفس الكتاب فإني أذكر اسم الكتاب فقط مع الجزء والصحيفة.

٧. إيراد الأدلة في المسائل، بدءاً من القرآن ثم السنة ثم الأثر ثم المعقول، ثم أقارن بين نصوص الشريعة الإسلامية والقانون العراقي وأبين أن كان هناك تعارض ومخالفة من القانون العراقي لقواعد الشريعة الإسلامية وأحاول إزالة التعارض من خلال التوفيق بين الأدلة.

المبحث الأول
حقيقة التحكيم ومشروعيته وانواعه وصيغته

المطلب الأول: حقيقة التحكيم لغة وشرعا:

تعريف التحكيم لغة:

التحكيم: لغة: من حكم: الحكمة: مرجعها الى العدل والعلم والحلم، ويقال أحكمته التجارب إذا كان حكيما. وأحكم فلان عني كذا، أي: منعه، وحكمنا فلانا أمرنا: أي: يحكم بيننا. وحاكمناه إلى الله: دعوناه الى حكم الله. ويقال: نهي أن يسمى رجل حكما. وحكمه اللجام: ما أحاط بحنكيه سمي به لأنها تمنعه من الجري. وكل شيء منعته من الفساد فقد (حكمته) وحكمته وأحكمته[١]، قال:

أبني حنيفة «أحكموا سفهاءكم إنّي أخاف عليكم أن أغضبا[٢].

ويقال: حكمنا فلانا فيما بيننا أي أجزنا حكمه بيننا. وحكمه في الأمر فاحتكم: جاز فيه حكمه، جاء فيه المطاوع على غير بابه والقياس فتحكم، والاسم الأحكومة والحكومة[٣]؛ قال:

ولمثل الذي جمعت لريب الدهر يأبى حكومة المقتال[٤].

يعني لا ينفذ حكومة من يحتكم عليك من الأعداء، ومعناه يأبى حكومة المحتكم عليك، وهو المقتال، فجعل المحتكم المقتال[٥].

---

(١) العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، تحقيق، د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر، دار ومكتبة الهلال،٦٧/٣.

(٢) ديوان جرير، جرير بن عطية بن حذيفة الخطفي الكلبي اليربوعي (٢٨ - ١١٠ هـ)، ص٥٠. و ديوان جرير بشرح محمد بن حبيب، تحقيق، د. نعمان محمد أمين طه، الناشر، دار المعارف، القاهرة – مصر، الطبعة: الثالثة، ٤٦٦/١.

(٣) المصدر نفسه، ١٤٢/١٢.

(٤) لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي (المتوفى: ٧١١ هـ) المحقق: عبد الله علي الكبير + محمد أحمد حسب الله + هاشم محمد الشاذلي، دار النشر: دار المعارف، البلد: القاهرة. ٥٧٧/١١.

(٥) ديوان جرير بشرح محمد بن حبيب، ٤٦٦/١ .

تعريف التحكيم شرعاً:

جاء تعريفه في مجلة الاحكام العدلية بانه: عبارة عن اتخاذ الخصمين آخر حاكما برضاهما; لفصل خصومتهما ودعواهما ويقال لذلك حكم بفتحتين ومحكم بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الكاف المفتوحة(١).

فقد عرفه بدر الدين العيني(٢): هو مصدر من حكم بالتشديد، يقال: حكمه، أي فوض إليه الحكم، وهو أيضا من أنواع القضاء، إلا أنه أخر ذكره؛ لأن حكمه أدنى حالا من حكم القاضي، وهذا إذا خالف حكمه مذهب القاضي الذي ينتمي إليه أبطله، ولهذا لا يجوز حكمه في الحدود والقصاص، بخلاف حكم القاضي. ويجوز حكم القاضي رضي الخصم بذلك أم لا، ولا يجوز حكم المحكم إلا برضى الخصمين(٣).

وكذلك عرفه ابن الحاجب(٤)بأنه: أن يحكم الخصمان رجلاً يحكم بينهما وليس مولَّى من قبل الإمام ولا من قبل القاضي (٥).

---

(١) مجلة الاحكام العدلية: المادة(١٧٩٠)، ص٣٦٥.

(٢) بدر الدين العيني: محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد، أبو محمد، بدر الدين العيني الحنفي، (٧٦٢ - ٨٥٥ هـ)، مؤرخ، علامة، من كبار المحدثين. أصله من حلب ومولده في عينتاب (وإليها نسبته) أقام مدة في حلب ومصر ودمشق والقدس. وولي في القاهرة الحسبة وقضاء الحنفية ونظر السجون، عكف على التدريس والتصنيف إلى أن توفي بالقاهرة، وله كتبه كثيره في الفقه الحنفي منها (رمز الحقائق، الدرر الزاهرة في شرح البحار الزاخرة، منحة السلوك في شرح تحفة الملوك) / الاعلام للزركلي، ١٦٣/٧.

(٣) البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م، ٥٨/٩.

(٤) ابن الحاجب: ابو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر ابن يونس الدوني ثم المصري الفقيه المالكي المعروف بابن الحاجب، الملقب جمال الدين؛ كان والده حاجبا للأمير عز الدين موسك الصلاحي وكان كرديا، (٥٧٠- ٦٤٦هـ) واشتغل ولده أبو عمرو المذكور بالقاهرة في صغره بالقرآن الكريم، ثم بالفقه على مذهب الإمام مالك، رضي الله عنه، ثم بالعربية والقراءات، ثم انتقل إلى دمشق ودرس بجامعها في زاوية المالكية، وكان الأغلب عليه علم العربية،/ وفيات الاعيان: ٢٤٨/٣-٢٤٩.

(٥) التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ)، تحقيق، د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م،٣٩٩/٧.

وعرفه الخطيب الشربيني[١]: هو تحكيم خصمان رجلاً في غير حد الله تعالى بشرط أهلية القضاء[٢].

وكذلك جاء تعريفه في كتاب المطلع على زاد المستنقع أن التحكيم هو: اتفاق المتخاصمين على حكمٍ يحكم بينهما وينهي نزاعهما ويفصل في خصومتهما[٣].

المطلب الثاني: مشروعية التحكيم:

اولاً: القرآن الكريم:

جاءت مشروعية التحكيم في القران الكريم بقوله تعالى: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِۚ إِنَّ ٱللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِۦٓۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ سَمِيعَۢا بَصِيرٗا ﴿٥٨﴾ ﴾[٤].

أمر الله من يحكم بين الناس أن يحكم بالعدل، والحكم بين الناس له طرق: منها الولاية العامة والقضاء، ومنها تحكيم المتخاصمين لشخص في قضية خاصة، فكل من يحكم يجب عليه أن يعدل، وقد أمر الله بالعدل في آيات أخرى كقوله: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ ﴾[٥]، قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلۡقِسۡطِۖ وَلَا يَجۡرِمَنَّكُمۡ شَنَـَٔانُ قَوۡمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعۡدِلُواْۚ ٱعۡدِلُواْ هُوَ أَقۡرَبُ لِلتَّقۡوَىٰۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرُۢ بِمَا تَعۡمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾[٦].

---

(١) محمد بن أحمد الشربيني، شمس الدين: (المتوفى: ٩٧٧هـ)، فقيه شافعي، مفسر. من أهل القاهرة. له تصانيف عدة، منها (السراج المنير، الإقناع في حل الفاظ ابي شجاع، مغني المحتاج)/ الأعلام للزركلي،٦/٦_٧.

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م،٦/٢٦٧.

(٣) المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه القضاء والشهادات»، عبد الكريم بن محمد اللاحم، الناشر، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م، ١/٧٦.

(٤) سورة النساء: الآية: ٥٨.

(٥) سورة النحل: جزء من الآية: ٩٠.

(٦) سورة المائدة: جزء من الآية: ٨.

ونهى عن الظلم وأوعد عليه في آيات كثيرة[١].

وجاء ايضاً في كتاب تيسير التفسير معنى قوله تعالى﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ﴾[٢].

ان هذا نص مطلق عام وشامل، فإن الله سبحانه وتعالى يطلب منا إقامة العدل والانصاف بين الناس جميعاً على اختلاف أديانهم وطبقاتهم وألوانهم[٣]، لا بين المسلمين فحسب.. لأن العدل هو أساس الدين وبدون العدل لا تنتظم الحياة، وعلى ذلك فهو حق لكل إنسان من أي دينٍ او جنس او لون. هذا هو دستور الاسلام العظيم لا التستر على التمييز العنصري بين الناس ولا تسخير الدين في خِدمة الحكام[٤].

وكذلك في كتاب احكام القران بأن معنى قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِٱلْعَدْلِ ﴾[٥].

مخصوصا بالحكام، غير أن خصوص الآخر لا يرفع التعلق بعموم الأول على رأي كثير من الأصوليين وإن كان فيهم من يخالف مخالفة لها وجه حسن[٦].

ومثله قوله تعالى في قصة داود: قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ يَـٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَـٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُواْ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ ﴿٢٦﴾ ﴾[٧].

وقال تعالى﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمُ ٱلْكَـٰفِرُونَ ﴿٤٤﴾ ﴾[٨]

---

(١) تفسير القران الحكيم (تفسير المنار)،محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني (المتوفى: ١٣٥٤هـ)، الناشر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٠ م، ١٣٩/٥.

(٢) سورة النساء: جزء من الآية: ٥٨.

(٣) (مناهج البحث الفقهي في القضايا المعاصرة، دكتور سعد دداش ، مجلة كلية الامام الاعظم للعام ٢٠٢٢م.

(٤) تيسير التفسير، إبراهيم القطان (المتوفى: ١٤٠٤هـ)،٣٠٥/١.

(٥) سورة النساء: جزء من الآية ٥٨.

(٦) أحكام القرآن، علي بن محمد بن علي، أبو الحسن الطبري، الملقب بعماد الدين، المعروف بالكيا الهراسي الشافعي (المتوفى: ٥٠٤هـ)، تحقيق، موسى محمد علي وعزة عبد عطية، الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥ هـ، ٤٧١/٢.

(٧) سورة ص: جزء من الآية ٢٦.

(٨) سورة المائدة: جزء من الآية ٤٤.

فأمر الحكام بهذه الخلال الثلاثة وأخذها عليهم: أن لا يتبعوا الهوى.

وأن يخشوه ولا يخشوا الناس وأن لا يشتروا بآياته ثمنا قليلا[١].

وجاء ايضاً في كتاب تفسير آيات الاحكام بأن معنى قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾.[٢]

ووجه الدلالة منها هو إقامة العدل بين الناس، لان العدل اساس بناء المجتمع حتّى يأمن الضعيف سطوة القوي، ويستتبّ الأمن والنظام بين النّاس[٣].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾[٤].

وجه الدلالة: من هذه الآية انها الأصل في جواز التحكيم في الشريعة الاسلامية[٥].

وكذلك قال القرطبي في هذه الآية دليل على إثبات التحكيم، وليس كما تقول الخوارج إنه ليس التحكيم لأحد سوى الله تعالى[٦].

وقال البيضاوي[٧] ايضاً بأن هذه الآية دلت على جواز التحكيم، وقيل ايضاً ان الخطاب هنا للأزواج والزوجات والتحكيم بينهما[٨].

---

(١) أحكام القرآن للكيا الهراسي،٤٧٢/٢.

(٢) سورة النساء: جزء من الآية ٥٨.

(٣) تفسير آيات الأحكام، محمد علي السايس الأستاذ بالأزهر الشريف، تحقيق، ناجي سويدان، الناشر، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، ٢٠٠٢/١٠/٠١، ص٣٠١.

(٤) سورة النساء: الاية: ٣٥ .

(٥) المبسوط، ٦٣/٢١.

(٦) تفسير القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ)، تحقيق، أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤ م، ١٧٩/٥.

(٧) البيضاوي، القاضي ناصر الدين أبو الخير، عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي من قرية يقال لها البيضا من عمل شيراز، عالما بعلوم كثيرة صالحا خيّرا، من تصانيفه: «مختصر الكشاف» وهو معروف «بتفسير القاضي» و«مختصر الوسيط» في الفقه المسمّى بـ «الغاية» وتولّى قضاء القضاة بإقليمه، (المتوفى: ٦٩١هـ)، طبقات الشافعية: المؤلف: عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي الشافعيّ، أبو محمد، جمال الدين (المتوفى: ٧٧٢ هـ)، تحقيق، كمال يوسف الحوت، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ٢٠٠٢ م،١٣٦/١.

(٨) انوار التنزيل وأسرار التأويل، ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي

وكل ما اوردناه من آيات دلت على مشروعية التحكيم في الشريعة الاسلامية وجعلت له كيفية وشروطا للتحكيم ولمن يقوم به سنذكرها تباعا[1].

ثانياً: السنة النبوية:

النبي محمد ﷺ حكم قبل نبوته:

حكم في وضع الحجر الاسود بين قبائل قريش قبل الاسلام، كما روي عن الربيع بن خثيم انه قال: كان يُتحاكم الى رسول الله ﷺ في الجاهلية قبل الاسلام[2] ولما جاء الاسلام كان يقر ما يراه حسناً من امور العرب سواء ما كان له صلة بمحاسن الاخلاق او المعاملات او غيرها، قال رسول الله ﷺ: (إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق)[3].

قَالَ تَعَالَىٰ: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾[4].

وفي العهد العثماني صدرت مجلة الاحكام العدلية خلال الفترة (١٨٦٩-١٨٧٦) الخاصة بالمعاملات بين الناس وقد استقت احكامها من فقه المذهب الحنفي، وتضمنت احكام وقواعد لتسوية الخلافات، وقد ورد في المقدمة المقالة الثانية في بيان القواعد الكلية الفقهية من مجلة الاحكام العدلية رقم المادة (٣٠) والتي تنص على: أن درء المفاسد اولى

(المتوفى: ٦٨٥هـ)، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٨ هـ، ٧٣/٢.

(١) ابتلاء نبي لوط (ع) بامرأته في الكتاب المقدس والقران الكريم واثره في الواقع، دكتور علي داود خلف الجنابي، بحث منشور في مجلة كلية الامام الاعظم العدد (٤٠) للعام ٢٠٢٢.

(٢) الطبقات الكبرى، محمد بن سعد بن منيع الزهري،(المتوفى: ٢٣٠هـ)، تحقيق، الدكتور علي محمد عمر، الناشر، مكتبة الخانجي، القاهرة – مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م، ١٥٧/١، شرح الشفا، علي بن سلطان محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري (المتوفى: ١٠١٤هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ، ٣٠٢/١.

(٣) السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م، رقم الحديث (٢٠٧٨٢)، ٣٢٣/١٠. وقال عنه الهيثمي رجاله رجال الصحيح غير محمد بن رزق الله الكلوذاني وهو ثقة، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: ٨٠٧هـ)، تحقيق، حسام الدين القدسي، الناشر، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م، ١٨/٩.

(٤) سورة النساء: الآية ٦٥.

من جلب الصالح[١].

لذلك فأن التحكيم يحقق مقصداً عظيما ومهما من مقاصد التشريع الاسلامي لأن الاسلام اولى اهتماماً كبيراً للتحكيم من خلال اقامة العدل بين الناس، وتهذيب نفوسهم، وتنظيم معاملاتهم مع غيرهم، وعدم الجور والظلم وأخذ حق الغير بغير حق، والناظر في النصوص الشرعية والتطبيق العملي، يلمس ويجد مكانة خاصة للتحكيم، ما اذا أطر بتأطير شرعي لا يخالف او يعارض نصاً شرعياً لان العرف اذا خالف نص شرعيا لا يعتد به والتحكيم قائم على العرف وأحد شروط العرف يجب ان يكون مستمدا احكامه من الشريعة لهذا لابد ان يكون العرف غير مخالف لأحكام الشريعة حتى يكون التحكيم معتدً به فقهاً. عن شريح، عن أبيه هانئ أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ، أتى المدينة فسمعهم يكنونه بأبي الحكم، فدعاه رسول الله ﷺ فقال: (إن الله هو الحكم، وإليه الحكم، فلم تكنى أبا الحكم؟» فقال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم، فيرضى كلا الفريقين، فقال رسول الله ﷺ: «ما أحسن هذا، فما لك من الولد؟» قال: شريح، ومسلم، وعبد الله قال: «فمن أكبرهم؟» قال: قلت شريح قال: «فأنت أبو شريح)[٢].

فهذا اقرار واستحسان من النبي ﷺ لتحكيم القوم لأبي شريح وفي رواية البخاري حدثنا هشام عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت أصيب سعد يوم الخندق رماه رجل من قريش يقال له حبان بن العرقة رماه في الأكحل فضرب النبي ﷺ خيمة في المسجد ليعوده من قريب فلما رجع رسول الله ﷺ من الخندق وضع السلاح واغتسل فأتاه جبريل عليه السلام وهو ينفض رأسه من الغبار فقال وضعت السلاح والله ما وضعته اخرج إليهم. قال النبي ﷺ (فأين) فأشار إلى بني قريظة فأتاهم رسول الله ﷺ فنزلوا على حكمه فرد الحكم إلى سعد قال فإني أحكم فيهم أن تقتل المقاتلة وأن تسبى النساء والذرية وأن تقسم أموالهم قال هشام

(١) مجلة الاحكام العدلية: ص ١٩.

(٢) السنن الصغير للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق، عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر: جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي _ باكستان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م، رقم الحديث(٣٢٧٤)، ١٣٧/٤. سكت عنه أبو داود (وقد قال في رسالته لأهلا مكة كل ما سكت عنه فهو صالح)/سنن ابي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، المحقق، شعَيب الأرنؤوط - محَمَّد كامِل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م، ٣٠٩/٧.

فأخبرني أبي عن عائشة أن سعدا قال اللهم إنك تعلم أنه ليس أحد أحب الي أن أجاهدهم فيك من قوم كذبوا رسولك ﷺ وأخرجوه اللهم فإني أظن أنك قد وضعت الحرب بيننا وبينهم فإن كان بقي من حرب قريش شيء فأبقني له حتى أجاهدهم فيك وإن كنت وضعت الحرب فافجرها واجعل موتي فيها فانفجرت من لبته فلم يرعهم وفي المسجد خيمة من بني غفار إلا الدم يسيل إليهم فقالوا يا أهل الخيمة ما هذا الذي يأتينا من قبلكم ؟ فإذا سعد يغذو جرحه دما فمات رضي الله عنه)[1].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال النبي ﷺ: « اشترى رجل من رجل عقارا له، فوجد الرجل الذي اشترى العقار في عقاره جرة فيها ذهب، فقال له الذي اشترى العقار: خذ ذهبك مني، إنما اشتريت منك الأرض، ولم أبتع منك الذهب، وقال الذي له الأرض: إنما بعتك الأرض وما فيها، فتحاكما إلى رجل، فقال: الذي تحاكما إليه: ألكما ولد؟ قال أحدهما: لي غلام، وقال الآخر: لي جارية، قال: أنكحوا الغلام الجارية وأنفقوا على أنفسهما وتصدقا)[2].

فالحديث ظاهر في مشروعية التحكيم وفضل الاصلاح، وان القاضي يستحب له الاصلاح بين المتنازعين كما يستحب لغيره[3]. وعن سعد، قال: (سمعت أبا أمامة، قال: سمعت أبا سعيد الخدري رضي الله عنه، يقول: نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ، فأرسل النبي ﷺ إلى سعد فأتى على حمار، فلما دنا من المسجد قال للأنصار: قوموا إلى سيدكم، أو خيركم. فقال: هؤلاء نزلوا على حكمك. فقال: تقتل مقاتلتهم، وتسبي ذراريهم، قال: «قضيت بحكم الله» وربما قال: «بحكم الملك)[4].

وقال ابن حجر[5] في هذا الحديث وفيها تحكيم الأفضل من هو مفضول[6].

---

(١) صحيح البخاري، باب الخيمة في المسجد للمرضى وغيرهم، رقم الحديث(٤٦٣)، ١/١٠٠-١٠١ .

(٢) شرح صحيح مسلم للنووي، ١٧٤/٤.

(٣) المصدر نفسه، ١٢/١٩.

(٤) صحيح البخاري، باب مرجع النبي ﷺ من الاحزاب، ومخرجه الى بني قريظة ومحاصرته اياهم، رقم الحديث(٤١٢١)، ١١٢/٥.

(٥) ابن حجر: هو أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد الكناني العسقلاني، أبو الفضل، الإمام الحافظ المؤرّخ الحافظ المؤرّخ الكبير، صاحب «فتح الباري بشرح صحيح البخاري»، و «الإصابة في تمييز الصحابة»، و «الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة»،، توفي ٨٥٢هـ، شذرات الذهب في اخبار من ذهب، ٧٥/١_٧٦.

(٦) فتح الباري شرح صحيح البخاري، ٤١٦/٧.

المبحث الثاني
التحكيم الإلكتروني

المطلب الاول: مفهوم التحكيم الإلكتروني

يعرف التحكيم بأنه وسيلة يتم بموجبها تسوية المسألة محل النزاع ويعهد بهذه المسألة إلى شخص او أكثر يسمى المحكم او المحكمين او اهل الخبرة والاختصاص كما سلف تبيينهم، شريطة اتصافهم بالحياد، ويقوم المحكمين بتسوية المسألة محل النزاع وفق الاتفاق المبرم بينهم وبين المحتكمين، ويكون حكمهم نهائياً وملزماً لطرفي النزاع، وحيث تقوم التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، ولا يتماشى ذلك مع بطئ إجراءات القضاء العادي، تظهر اهمية التحكيم الإلكتروني لما يتميز به من سرعة ومرونة لا تتوافر في القضاء العام، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال اطراف النزاع او الحضور المادي او الحضور الوجودي امام المحكمين بل يمكن سماعهم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية عبر الاقمار الاصطناعية(١).

ظهرت فكرة التحكيم الإلكتروني كأسلوب حصري لحسم المنازعات التي تنشأ نتيجة استخدام الإنترنت في المعاملات الإلكترونية مقارنة بالأساليب الاخرى لحل المنازعات كالمفاوضات الإلكترونية والوساطة الإلكترونية والذي يسمح باستخدام التقنيات الإلكترونية دون حاجة إلى انتقال او تواجد الاطراف في مكان التحكيم والفائدة منها اختصار الوقت والمال(٢).

لا يختلف التحكيم الإلكتروني في جوهره عن التحكيم التقليدي فكلاهما وسيلة من وسائل البديلة لفض النزاعات والتحكيم الإلكتروني هو ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه يتعهد الاطراف بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهم او المحتمل نشوؤها من خلال التحكيم ويكون اتفاق التحكيم دوليا إذا كانت المنازعات تتعلق بمصالح التجارة الدولية، وقد عُرف انه الذي

(١) التحكيم الإلكتروني وماهيته وإجراءاته، وليد الطلبي، وصوفيا الهاشمي، ونعيمة أمان، وسمية بلمون، جامعة الحسن الأول، المملكة المغربية، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٤٠.

(٢) العلاقة الأستراتيجية بين التجارة الإلكترونية والمصارف الاسلامية، دكتور مصطفى رحيم ظاهر ،بحث منشور بمجلة الجامعة العراقية،العدد١٧ ، مؤتمر دار العلوم الانسانية والاجتماعية في التنمية،٢٠٢٢/١١/٣.

يتفق بموجبه الاطراف على إخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات أبرمت في الغالب الاعم بوسائل إلكترونية إلى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمدة من اتفاق أطراف النزاع وباستخدام وسائل اتصال حديثة تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي(١).

وعلى ذلك إن التحكيم الإلكتروني هو عبارة عن نظام قضائي من نوع خاص، ينشأ من الاتفاق بين الاطراف المتخاصمة ومن خلال الوسائل الإلكترونية على إحالة النزاع وبشكل اختياري لفض النزاع القائم بينهم والمتعلق في الغالب بالتجارة الإلكترونية ويصدر الحكم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة(٢).

وإذا كان التحكيم الإلكتروني، على سبيل المثال لا الحصر، المنازعات الناجمة عن الإخلال ببنود العقود الإلكترونية، وحقوق والتزامات كل طرف، ومسؤولية مزودي خدمة الإنترنت، ونزاعات اسماء النطاق، وحقوق الطبع، والخلافات حول السداد الإلكتروني. ويضمن الفقه الاسلامي توفير الإطار الشرعي للوسائل الإلكترونية وبذلك تكون المعاملات الإلكترونية المستوفية الشروط الشرعية ذات حجة دامغة وقائمة(٣).

من التطبيقات القضائية نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر تسجيل العلامة التجارية TOYOTA كعنوان إلكتروني www.toyota.com من قبل شخص لا يملك الحق في هذه العلامة وهي القضية التي نظرها مركز الوايبو للتحكيم والوساطة، وتسجيل العلامة التجارية المشهورة ADIDAS في العنوان الإلكتروني(٤). يسعى التحكيم الإلكتروني إلى تنقية وتأمين بيئة العمل الإلكتروني وما يتصل بها من خلال تسوية وحل المنازعات الإلكترونية القائمة، وتقديم الخدمات الاستشارية، التي من شأنها منع حدوث المنازعات، من اجل مجتمع رقمي معافى وسليم من الغش والنصب والاحتيال وما يضر الناس من باب لا ضرر ولا ضرار، وذلك

(١) التحكيم الإلكتروني وماهيته وإجراءاته، ص٤٠.

(٢) النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، نافذ الياسين محمد المدهون، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧م، ص٢٩٤.

(٣) قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢، المادة(٢) يهدف هذا القانون الى ما يأتي: اولاً_ توفير الاطار القانوني لاستعمال الوسائل الإلكترونية في اجراء المعاملات الإلكترونية. ثانياً_ منح الحجية القانونية للمعاملات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وتنظيم احكامها. ثالثاً_ تعزيز الثقة في صحة المعاملات الإلكترونية وسلامتها.

(٤) مركز التحكيم والوساطة الوايبو. قضية رقم: D2003-0066 سنة ٢٠٠٣. www.wipo.int/amc .

من خلال تقديم خدمات التحكيم عن طريق محكمين خارجين عبر وسائط الاتصالات الإلكترونية لتسوية وحل المنازعات الناشئة عن علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، سواء كانت علاقة عقدية او غير عقدية، سواء كانت في القطاع العام او الخاص او بينهما[١]، مثل الاستجابة لطلب أو إستشاراة جهات لتكملة عقد معين به بعض اوجه النقص، او لمراجعة احكام عقد معين في ظل ظروف معينة كبغن أحد الطرفين قد نشأت بعد إبرامه، فضلاً عن تقديم الخبرة الاستشارية في النظم والتقنية والمعلوماتية والحوسبة التطبيقية للجهات القانونية، مثل المحاكم المختلفة(على غرار ما تقدمه مكاتب المحاسبة والمراجعة للمحاكم من خبرة محاسبية في النزاعات المنظورة امامها ذات الصبغة المحاسبية البحتة)[٢].

والحقيقة عدم الميل الى تسمية التحكيم الذي يتم باستخدام الوسائل التقنية الحديثة ومنها شبكة الإنترنت، بـ: الإلكتروني، لأنها تعطي انطباعا يفيد بكون عملية بكون عملية التحكيم تتم بصورة آلية دون تدخل العنصر البشري[٣]، مع ان الواقع هو اجراء عملية التحكيم بكل ما فيها من اساليب تقليدية، مع فارق جوهري يتمثل بكون الواسطة التي يتم عبرها هي شبكة الإنترنت الدولية، ولهذا فإن مصطلح التحكيم عبر الإنترنت يمكن ان يكون اكثر دقة في التعبير عن حقيقة المقصود، ويصدق القول ذاته، على التفاوض عبر الإنترنت والوساطة عبر الإنترنت[٤].

المطلب الثاني: آليات التحكيم الإلكتروني وشروطه في إطار التجارة الإلكترونية:

١- اتفاق التحكيم:

اتفاق التحكيم هو اتفاق يدخل في الاطار القانوني الخاص يهدف الى احداث اثر قانون معين يمثل بإنشاء التزام على عاتق اطرافه بإحالة النزاع الذي ينشئ بينهما إلى التحكيم والتنازل

(١) دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، هند عبد القادر سليمان، ورقة بحث مقدمة بالمؤتمر المغاربي الاول حول المعلوماتية والقانون، ليبيا.

(٢) التحكيم الإلكتروني أحدث النزاعات واحدث طرق الحل، محمد احمد حته، بموقع: محمد احمدحته، بتاريخ ٢٠٠٩/٠١/٢٢، http: //kenanaonline.com/users/hetta11/posts/81160.

(٣) حكم سرقة النقود الرقمية، دكتور مصطفى رحيم ظاهر، بحث منشور في المجلة العراقية للبحوث الإنسانية (دراسة فقهية معاصرة)، العدد ١٤، ٢٠٢٤

(٤) تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الإلكترونية، الناشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة: الاولى، ٢٠١٤م، ص٤٠١.

عن حقهما باللجوء إلى القضاء، فهو في الواقع تصرف قانوني يصدر عن إرادتين او اكثر ومن ناحية اخرى يعد التحكيم عملاً قضائياً حيث يقوم المحكم بذات الوظيفة التي يضطلع بها القاضي الوطني وهي الفصل فيما يثور امامه من منازعات بإصدار حكم فيها(١).

تعد اتفاقية التحكيم الإلكتروني الخطوة الأولى في التحكيم الإلكتروني واساس قيامه، ولا يختلف تعريفه عن اتفاقية التحكيم التقليدي سوى أنه يتم عن طريق وسائط إلكترونية عبر شبكة الاتصالات الدولية، لذلك يعني تسوية المنازعات والخلافات عبر شبكة الانترنت دون حاجة الى التواجد المادي للأطراف اثناء عملية التحكيم(٢)، الأمر الذي اثار إشكالات قانونية عديدة من حيث إمكانية تطبيق القواعد القانونية الخاصة باتفاقية التحكيم بصيغته التقليدية على اتفاق التحكيم الإلكتروني من حيث الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحته(٣).

وتطرح في التحكيم الإلكتروني مشكلة تتعلق بشكل الاتفاق، هل يجب ان يكون اتفاق التحكيم خطياً، وهل تعتبر التشريعات بهذا الشأن كافية ام انه يقتضي تعديلها او سن تشريعات جديدة للقبول بالدعامة الإلكترونية كصيغة خطية للاتفاق؟

يختلف الامر بين بلد واخر بشأن إلزامية الاتفاق الخطي في مادة التحكيم بصورة عامة، فليس ثمة موقف موحد بين مختلف الدول بشأن كتابة اتفاق التحكيم، فبعض الدول تتطلب لصحة هذا الاتفاق، ان يكون ثابتاً بالكتابة، والبعض الاخر يتطلب الكتابة فقط، كشرط لإثبات هذا الاتفاق وليس لصحته، ولكن الاهم من ذلك في ما يتعلق بالتحكيم الإلكتروني، وهو قدرة التشريعات على ان تحيط بمفهوم شكل عقد التحكيم الإلكتروني، واعتماد الدعامة الإلكترونية كمستند خطي(٤)، وتتم إجراءات التحكيم بطريقة إلكترونية على موقع المركز الإلكتروني ويتم خلال هذه الإجراءات تخزين البيانات والمستندات والوثائق المتعلقة بالقضية وعندما يتفق الاطراف على اللجوء للتحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم من خلافات فمن

(١) التحكيم الإلكتروني، محمد ابراهيم موسى، بحث قانوني منشور على شبكة الإنترنت، http: //www.ledroitpourtous.blogspot.com.

(٢) التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، خالد ممدوح ابراهيم، الناشر، دار الفكر الجامعي، مصر، ٢٠٠٨م، ص ٢٧٨.

(٣) سندات الشحن الإلكترونية بين الواقع والمأمول، محمد ابراهيم موسى، الناشر، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠٥م، ص١٨٨.

(٤) العقود الدولية التحكيم الإلكتروني، إلياس ناصيف، الناشر، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، الطبعة: الاولى، ٢٠١٢م، ص٥٧.

المألوف ان يضمنوا عقدهم بنداً يشيرون فيه إلى اتجاه ارادتهم الى حل نزاعهم من خلال التحكيم ويسمى هذا الشرط بشرط التحكيم.

وقد يتم إبرام هذا الاتفاق في عقد مستقل عن العقد الاصلي وقد يكون سابقاً او لاحقاً لنشوب النزاع فضلاً عن اتفاق التحكيم يتضمن العديد من التفصيلات التي لا يمكن ان يشملها شرط التحكيم.

اما نقطة الاختلاف بين بين التحكيم الإلكتروني والتحكيم العادي في مجال إتفاق التحكيم، فهو مشروعية إتفاق التحكيم المبرم إلكترونياً خاصة وان معظم القوانين في إتفاق التحكيم وهذا غير موجود لا سيما في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الإلكتروني، وليس فيها أي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل إلكتروني فقط(١).

تنص العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم على حرية الاطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم وحريتهم في اختيار محكمة التحكيم، والاخذ بعين الاعتبار التحفظ بالنسبة للنظام العام فيما يجوز به التحكيم، ومراعاة اختيار الاطراف للقانون الواجب التطبيق واختيار المحكمة، وتحديد نطاق ومضمون مجال التحكيم(٢).

أهم النتائج:

١- التحكيم عُرف عند العرب قديماً في كل نزاع، ومناظرة، ودم، يحكمون اهل الشرف والصدق والامانة والرياسة والسن والمجد والتجربة.

٢- جاء الاسلام بإقرار التحكيم في كل امرٍ حسن من امور العرب قبل الاسلام.

٣- عرفت الدول الاوربية التحكيم مؤخراً في اواخر القرن العشرين في القضايا التجارية.

٤- اذا احتكم المتعاقدين المتنازعين الى قاضٍ مسلم، يكون للقاضي الخيار بين قبول الدعوى والحكم فيها، وبين رفض الدعوى، فيرجعون الى قضاء بلدهم.

٥- احتكام المسلم الى محاكم غير اسلامية يدخل في باب الضرورة- بمعناها الموسع- والضرورة تقدر بقدرها، وحينئذ يرخص للمسلم في الاحتكام الى محاكم غير اسلامية،

(١) التحكيم الدولي الخاص في القانون الأردني، نبيل زيد مقابلة، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهر، مصر، ٢٠٠٠م، ص ٤٠.

(٢) التحكيم الدولي الخاص في القانون الأردني، ص٤٠.

باعتباره نوعاً من التحكيم الفاسد، الذي يُنفذ لموافقته الحكم قواعد القانون الطبيعي، ومبادئ العدالة.

٦- يشترط فقهاء الشريعة الاشهاد والكتابة في اتفاق التحكيم خشية الجحود.

٧- التحكيم الإلكتروني لا يختلف في جوهره عن التحكيم التقليدي.

أهم التوصيات:

١- الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص وتحكيمهم عند غياب النص التشريعي.

٢- الاهتمام بالتحكيم الإلكتروني» وسن القوانين والتشريعات الخاصة به والتي لا تخالف اسس وقواعد الشريعة الاسلامية لما لذلك من اختصار الوقت وتيسير المعاملات التجارية وانسيابيتها.

المصادر والمراجع

١.لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى "الإفريقي (المتوفى: ٧١١ هـ) المحقق: عبد الله علي الكبير + محمد أحمد حسب الله + هاشم محمد الشاذلي، دار النشر: دار المعارف، البلد: القاهرة.

٢. المصباح المنير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠ هـ)، دراسة و تحقيق: يوسف الشيخ محمد، الناشر، المكتبة العصرية.

٣. سنن الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، تحقيق، بشار عواد معروف، الناشر، دار الغرب الإسلامي – بيروت، ١٩٩٨ م.

٤.سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه، شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

٥.السنن الصغير للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق، عبد المعطي أمين قلعجي، دار النشر، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي ـ باكستان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م.

٦.السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق، محمد عبد القادر عطا، الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٧.شرح السنة، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي، (المتوفى: ٥١٦هـ)، تحقيق، شعيب الأرنؤوط-محمد زهير الشاويش، الناشر، المكتب الإسلامي - دمشق، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٨.صحيح ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤ هـ)، تحقيق، محمد علي سونمز، خالص آي دمير، الناشر، دار ابن حزم، الطبعة: الأولى ١٤٣٣ هـ- ٢٠١٣ م.

٩.صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق، محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.

١٠.صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، تحقيق، محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر، دار إحياء التراث العربي – بيروت.

١١.أحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ)، تحقيق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، الناشر، دار إحياء التراث العربي – بيروت، تاريخ الطبع: ١٤٠٥ هـ.

١٢. أحكام القرآن، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣ هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الناشر، دار إحياء التراث العربي بيروت، الطبعة: الأولى.

١٣. أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي (المتوفى: ١٣٩٣هـ)، الناشر، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت – لبنان، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م.

١٤.الإكليل في استنباط التنزيل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) تحقيق، سيف الدين عبد القادر الكاتب، الناشر، دار الكتب العلمية –بيروت، ١٤٠١هـ-١٩٨١م.

١٥.أيسر التفاسير لكلام العلي الكبير، جابر بن موسى بن عبد القادر بن جابر أبو بكر الجزائري، الناشر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

١٦. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، الناشر، دار الفضيلة.

١٧. التحكيم في نطاق القانون الدولي: المؤلف»: عبدالسلام منصور الشيوي، دار النشر، دار النهضة لعربية، ٢٠١٠م.

١٨. التحكيم وأثره في فض المنازعات: المؤلف: د. خالد عبد العظيم أبو غابة، الناشر: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة النشر، ٢٠١١م.

١٩.إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد

الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، تحقيق، الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، قدم له، الشيخ خليل الميس والدكتور ولي الدين صالح فرفور، الناشر، دار الكتاب العربي، الطبعة: الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٢٠.الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

٢١.الاصـول العامة للفقه المقارن، السيد محمد تقي الحكيم، الطبعة، الثانية، آب (اغسطس) ١٩٧٩، الناشر، مؤسسة آل البيت عليهم السلام للطباعة والنشر.

٢٢.اصول الفقه في نسيجه الجديد، الدكتور مصطفى ابراهيم الزلمي، الاستاذ المتمرس في كلية الحقوق – جامعة النهرين، الطبعة: العاشرة، شركة الخنساء للطباعة المحدودة- بغداد. ٢٣.تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو ٥٤٠هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

٢٤.. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، الناشر، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٢٥. الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (ت ٥٩٣هـ)، تحقيق، طلال يوسف، الناشر، دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان.

٢٦. المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ)، تحقيق، عبد الكريم سامي الجندي، الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

٢٧. خصوصية خصومة التحكيم: د. محمد سعيد الشيبة المري، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٦.

٢٨ . قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩، المادة (٧١) والمادة (٢٠).

٢٩.التنفيذ علماً وعملاً، د. احمد المليجي، الناشر، المكتبة القانونية، ١٩٩٥/٦/٢٥.

٣٠. طرق التنفيذ والتحفظ. الاستاذ الدكتور عبد الحميد بك ابو هيف، استاذ المرافعات المدنية والقانون في جامعة القاهرة، تنقيح. وائل انور بندق ماجستير قانون، عضو الجمعية

المصرية للقانون الدولي، الناشر، مكتبة الوفاء القانونية.

٣١. التحكيم الدولي الخاص، د. ابراهيم احمد ابراهيم، الطبعة: الثانية، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠م.

٣٢. المدخل لدراسة القانون، عبد الباقي البكري، زهير شبير،ط١٩٩٨،١.

٣٣. قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي، رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ المعدل بقانون رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٤، الفقرة رقم (٤).

٣٣. الشخص القانوني (علاقته – حقوقه – التزاماته)، د. عماد الدين الشربيني، مكتبة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٣م.

٣٤. الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق احمد السنهوري، الطبعة: الثالثة، الناشر، دار احياء التراث العربي، بيروت- لبنان.

٣٥. مصادر الحق في الفقه الاسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي الحديث، توافق الارادتين في مجلس العقد صحة التراضي(الغلط- التدليس- الاكراه)، الدكتور عبد الرزاق السنهوري، الناشر، دار احياء التراث العربي- بيروت، الطبعة: الأولي، ١٩٥٤م.

٣٦. قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢، المادة (١) والمادة (١٨) والمادة (٢٣) والمادة (٢٤) والمادة (٢٧) والمادة(٢٥) والمادة(٢٦) ثانياً والمادة (٥) اولا، ثانيا، ثالثا، رابعاً، والمادة(٢) اولاً، ثانياً، ثالثاً، رابعاً.

٣٧. الوجيز في العقود المسماة، د. غني حسون طه، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٩-١٩٧٠م.

References:

1- Lisan al-Arab by Muhammad ibn Mukarram ibn Ali, Abu al-Fadl, Jamal al-Din ibn Manzur al-Ansari al-Ruwayfi'i "al-Ifriqi" (d. 711 AH). Edited by Abdullah Ali al-Kabeer, Muhammad Ahmad Hasballah, Hashim Muhammad al-Shadhli. Published by Dar al-Ma'arif, Cairo.

2- Al-Misbah al-Munir by Ahmad ibn Muhammad ibn Ali al-Fayoumi then al-Hamawi, Abu al-Abbas (d. around 770 AH). Edited and verified by Yusuf al-Sheikh Muhammad. Published by Al-Maktaba al-Asriya.

3- Sunan al-Tirmidhi by Muhammad ibn Isa ibn Sura ibn Musa ibn al-Dahhak, al-Tirmidhi, Abu Isa (d. 279 AH). Edited by Bashar Awwad Marouf. Published by Dar al-Gharb al-Islami, Beirut, 1998.

4- Sunan al-Daraqutni by Abu al-Hasan Ali ibn Umar ibn Ahmad ibn Mahdi ibn Masud ibn al-Nu'man ibn Dinar al-Baghdadi al-Daraqutni (d. 385 AH). Edited and verified by Shuaib al-Arna'ut, Hasan Abd al-Munim Shalabi, Abd al-Latif Harzallah, Ahmad Barhum. Published by Mu'assasat al-Risala, Beirut, Lebanon, 1st edition, 1424 AH - 2004.

5- Al-Sunan al-Saghir by Ahmad ibn al-Husayn ibn Ali ibn Musa al-Khusrwajirdi al-Khorasani, Abu Bakr al-Bayhaqi (d. 458 AH). Edited by Abd al-Mu'ati Amin Qalaaji. Published by University of Islamic Studies, Karachi, Pakistan, 1st edition, 1410 AH - 1989.

6- Al-Sunan al-Kubra by Ahmad ibn al-Husayn ibn Ali ibn Musa al-Khusrwajirdi al-Khorasani, Abu Bakr al-Bayhaqi (d. 458 AH). Edited by Muhammad Abd al-Qadir Atta. Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, Lebanon, 3rd edition, 1424 AH - 2003.

7- Sharh al-Sunnah by Muhyi al-Sunnah, Abu Muhammad al-Husayn ibn Masud ibn Muhammad ibn al-Farra al-Baghawi al-Shafi'i (d. 516 AH). Edited by Shuaib al-Arna'ut, Muhammad Zuhair al-Shawish. Published by Al-Maktab al-Islami, Da-

mascus, Beirut, 2nd edition, 1403 AH - 1983.

8- Sahih Ibn Hibban by Muhammad ibn Hibban ibn Ahmad ibn Hibban ibn Maʾadh ibn Maʾbad al-Tamimi, Abu Hatim al-Darimi al-Busti (d. 354 AH). Edited by Muhammad Ali Sunmaz, Khalis Aydemir. Published by Dar Ibn Hazm, 1st edition, 1433 AH - 2013.

9- Sahih al-Bukhari by Muhammad ibn Ismail Abu Abdullah al-Bukhari al-Juʾfi. Edited by Muhammad Zuhair ibn Nasser al-Nasser. Published by Dar Tuq al-Najat (reproduced from the Sultanate edition with the addition of the numbering by Muhammad Fuad Abd al-Baqi), 1st edition, 1422 AH.

10- Sahih Muslim by Muslim ibn al-Hajjaj Abu al-Hasan al-Qushayri al-Naysaburi (d. 261 AH). Edited by Muhammad Fuad Abd al-Baqi. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut.

11- Ahkam al-Qurʾan by Ahmad ibn Ali Abu Bakr al-Razi al-Jassas al-Hanafi (d. 370 AH). Edited by Muhammad Sadiq al-Qamhaawi, member of the Committee for Reviewing the Qurʾan at Al-Azhar Al-Sharif. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, 1405 AH.

12- Ahkam al-Qurʾan by Judge Muhammad ibn Abdullah Abu Bakr ibn al-Arabi al-Maʾafiri al-Ishbili al-Maliki (d. 543 AH). Edited by Ali Muhammad al-Bijawi. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, 1st edition.

13- Adhwaʾ al-Bayan fi Idah al-Qurʾan bil-Qurʾan by Muhammad al-Amin ibn Muhammad al-Mukhtar ibn Abd al-Qadir al-Jakni al-Shanqiti (d. 1393 AH). Published by Dar al-Fikr for Printing, Publishing, and Distribution, Beirut, Lebanon, 1415 AH - 1995.

14- Al-Iklil fi Istinbat al-Tanzil by Abd al-Rahman ibn Abi Bakr, Jalal al-Din al-Suyuti (d. 911 AH). Edited by Saif al-Din Abd al-Qadir al-Katib. Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, 1401 AH - 1981.

15- Aysar al-Tafasir li-Kalam al-Ali al-Kabir by Jabir ibn Musa ibn Abd al-Qadir

ibn Jabir Abu Bakr al-Jazairi. Published by Maktabat al-Ulum wal-Hikam, Madinah, Saudi Arabia, 5th edition, 1424 AH - 2003.

16- Dictionary of Jurisprudential Terms and Expressions by Dr. Mahmoud Abd al-Rahman Abd al-Munim. Published by Dar al-Fadhila.

17- Arbitration in the Context of International Law by Abd al-Salam Mansur al-Shiwi. Published by Dar al-Nahda al-Arabia, 2010.

18- Arbitration and Its Effect on Dispute Resolution by Dr. Khalid Abd al-Azim Abu Ghaba. Published by Dar al-Fikr al-Jami'i, Alexandria, 2011.

19- Irshad al-Fuhul ila Tahqiq al-Haq min Ilm al-Usul by Muhammad ibn Ali ibn Muhammad ibn Abdullah al-Shawkani al-Yamani (d. 1250 AH). Edited by Sheikh Ahmad Izzaw Inayah. Damascus - Kafr Batna, with a foreword by Sheikh Khalil al-Mays and Dr. Walid al-Din Saleh Furfour. Published by Dar al-Kitab al-Arabi, 1st edition, 1419 AH - 1999.

20- Al-Ashbah wal-Naza'ir by Abd al-Rahman ibn Abi Bakr, Jalal al-Din al-Suyuti (d. 911 AH). Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, 1st edition, 1411 AH - 1990.

21- The General Principles of Comparative Jurisprudence by Sayyid Muhammad Taqi al-Hakim, 2nd edition, August 1979. Published by the Al al-Bayt Foundation for Printing and Publishing.

22- Usul al-Fiqh in Its New Framework by Dr. Mustafa Ibrahim al-Zalmi, Professor Emeritus at the Faculty of Law - Al-Nahrain University, 10th edition, Al-Khansaa Printing Company Ltd. - Baghdad.

23- Tuhfat al-Fuqaha by Muhammad ibn Ahmad ibn Abi Ahmad, Abu Bakr Ala' al-Din al-Samarqandi (d. around 540 AH). Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, Lebanon, 2nd edition, 1414 AH - 1994.

24- Badai' al-Sanai' fi Tartib al-Shara'i by Ala' al-Din, Abu Bakr ibn Mas'ud ibn Ahmad al-Kasani al-Hanafi (d. 587 AH). Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, 2nd edition, 1406 AH - 1986.

25- Al-Hidayah fi Sharh Bidayat al-Mubtadi by Ali ibn Abi Bakr ibn Abd al-Jalil al-Farghani al-Marghinani, Abu al-Hasan Burhan al-Din (d. 593 AH). Edited by Talal Yusuf. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, Lebanon.

26- Al-Muhit al-Burhani fi al-Fiqh al-Nu'mani (The Jurisprudence of Imam Abu Hanifa) by Abu al-Ma'ali Burhan al-Din Mahmoud ibn Ahmad ibn Abd al-Aziz ibn Umar ibn Mazah al-Bukhari al-Hanafi (d. 616 AH). Edited by Abd al-Karim Sami al-Jundi. Published by Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, Lebanon, 1st edition, 1424 AH - 2004.

27- The Peculiarity of Arbitration Disputes by Dr. Muhammad Saeed al-Sheiba al-Mari, Comparative Study, PhD Thesis, submitted to the Faculty of Law, Ain Shams University, 2016.

28- Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959, Article (71) and Article (20).

29- Execution: Theory and Practice by Dr. Ahmed al-Miliji. Published by Al-Maktaba al-Qanuniyya, 25/6/1995.

30- Methods of Execution and Conservatism by Professor Dr. Abdul Hamid Bek Abu Hayf, Professor of Civil Procedure and Law at Cairo University, revised by Wael Anwar Banduq, Master of Law, Member of the Egyptian Society of International Law. Published by Maktabat al-Wafa al-Qanuniyya.

31- Private International Arbitration by Dr. Ibrahim Ahmad Ibrahim, 2nd edition. Published by Dar al-Nahda al-Arabia, Cairo, 2000.

32- Introduction to the Study of Law by Abdul Baqi al-Bakri, Zuhair Shabeer, 1st edition, 1998.

33- Iraqi Trademark and Trade Names Law No. (21) of 1957, amended by Law No. (80) of 2004, Paragraph No. (4).

34- The Legal Person: Its Relations, Rights, and Obligations by Dr. Imad al-Din al-Sharbini. Published by Ain Shams Library, Cairo, 1973.

35- The Medium in Explaining Civil Law by Abdul Razzaq Ahmad al-Sanhuri, 3rd

edition. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, Lebanon.

36- Sources of Rights in Islamic Jurisprudence: A Comparative Study with Modern Western Jurisprudence, The Agreement of Wills at the Contract Council, The Validity of Consent (Mistake - Fraud - Coercion) by Dr. Abdul Razzaq al-Sanhuri. Published by Dar Ihya al-Turath al-Arabi, Beirut, 1st edition, 1954.

37- Iraqi Electronic Signature and Electronic Transactions Law No. (78) of 2012, Article (1), Article (18), Article (23), Article (24), Article (27), Article (25), Article (26) Second, Article (5) First, Second, Third, Fourth, and Article (2) First, Second, Third, Fourth.

38- The Concise in Nominate Contracts by Dr. Ghani Hassoun Taha. Published by Al-Ma'arif Printing Press, Baghdad, 1969-1970.